الجزء الثامن من كتاب الجامع للشيخ
جمع القاضي الاجل ابي الحسن بن
الصلابي
... بن محمد ايده الله فيه كتاب النفقات
كتاب الرضاع كتاب البيوع والصرف
كتاب السلم كتاب الشفعة كتاب
الاجارات كتاب المزارعة
والمساقات كتاب المضاربة
كتاب الشركة كتاب القسمة كتاب
العارية كتاب الهبات
الرهن كتاب الوقف ه
والصدقات كتاب الغصب
كتاب الوديعة كتاب اللقطة
كتاب العتق والتدبير من الكتابة وما
يتصل بذلك تم ذلك والحمد لله
رب العالمين وصلى الله على سيدنا رسوله وسلم
محمد النبي واله
وغفر الله لصاحبه ولمن ...
وكاتبه ولجميع المؤمنين ... امين ه

بسم الله الرحمن الرحيم كتاب النفقات
باب نفقة الزوجات مسئلة نفقة الزوجة واجبة على
زوجها بلا خلاف في وجوبها عليه على الجملة ه والاصل
فيه قوله تعالى الرجال قوامون على النساء بما فضل الله بعضهم
على بعض وبما انفقوا من اموالهم وقوله تعالى قد علمنا ما فرضنا عليهم
في ازواجهم واخبر تعالى بانه فرض للزوجات
على الازواج حقا ولا حق لهن عليهم غير النفقة والكسوة
والسكنى ه وقوله تعالى اسكنوهن من حيث سكنتم
من وجدكم وقوله تعالى لينفق ذو سعة من سعته ومن
قدر عليه رزقه فلينفق مما اتاه الله وقوله على الموسع
قدره وعلى المقتر قدره وروي ان هندا جاءت الى النبي صلى
الله عليه فشكت ابا سفيان وقالت انه شحيح وليس ينفق
علي وعلى ولدي ما يكفي فقال لها خذي من ماله ما يكفيك
وولدك وروي ابن ضميرة عن ابيه عن جده عن علي عليه
السلام انه قال خطب رسول الله صلى الله عليه يوم النحر في
حجة الوداع فقال استوصوا بالنساء خيرا الى ان قال ولهن عليكم
من الخبز ... وكسوتهن بالمعروف مسالة ويجب عليه نفقتها
على قدر يساره واعساره وعلى حسب الكفاية وما ذكره في
... وعلى المعسر مد ونصف
... الموسر لانه امداد ... الادمي
بعد عقبة ... على انه ذكره في المبسوط على طريق الاجتهاد
في اعسار الكفاية على قدر اليسار والاعسار لا على انه حد واجب

وهو قوله وان لم يرد الكفاية الحكمة وعلى قدر ما يراه الحاكم
من عشيرته والمذهب المؤيد بالله وهو قول ح وص
وعند ش هي مقدرة على الموسر مدان وعلى المتوسط مد ونصف
وعلى المعسر مد ه لنا قوله تعالى لينفق ذو سعة من سعته
وقوله على الموسع قدره وعلى المقتر قدره وقوله والذين اذا ه
انفقوا لم يسرفوا ولم يقتروا والقليل من الغني اقتار :: والسعة
من الفقير اسراف وكذلك سائر ما ذكرنا من الآي التي فيها ذكر
النفقات ليس في شيء منها قدر معلوم وكذلك قوله صلى الله عليه
لهند حين شكت بقصور زوجها اي سفيان عن النفقة خذي من ماله
ما يكفيك وولدك بالمعروف الكفاية ولانها تجب حالا فحالا يوما
فيوما فوجب الا تتقدر كنفقة الاقارب والمماليك واجرة [illegible]
ولان النفقة انما تجب في مقابلة التمكين من الاستمتاع بها فلما وجب
على المرأة التمكين من الاستمتاع بحسب كفاية الزوج من غير تقدير
وجب ان تجب النفقة من غير تقدير
مسئلة وسوا كانت المرأة صغيرة او كبيرة مدخولا بها او
غير مدخول بها ممن يصلح للوطء اذا تصلح فهو وجوب النفقة ما لم تحبس
نفسها منه مع التمكن وان حبست نفسها منه مع التمكن او كانت كبيرة نشزت
فلا نفقة لها ما قلناه من ان الصغيرة التي لا تصلح للوطء لها النفقة هو احد
قولي الشافعي وعند السيد المؤيد بالله وح وص وش في قوله الاخر

لا نفقة لها ولا شك اذا لم يصلح للوطء لنا ما ذكرناه من الكتاب
والسنة على وجوب النفقة للزوجات وروي ابو هريرة
ان رجلا قال يا رسول الله معي دينار فقال انفقه على نفسك ه
قال معي آخر فقال انفقه على اهلك ولم يفصل بين اهل واهل
ولانها محبوسة عليه وغير منسوبة الى التفريط في تسليم نفسها
فاشبهت الكبيرة اذا سلمت نفسها ولانها محبوسة عليه
غير ممتنعة باختيارها من استمتاعه بها فلا تسقط نفقتها
لبعد الاستمتاع كالمريضة التي لا يستطاع جماعها او المحرمة
باذن زوجها ولانها غير ممتنعة على وجه فوجب ان تلزمه
نفقتها اصله ما ذكرنا ولانها حق مال يجب للزوجة ه
على وجه لا من يتعلق بالزوجية فوجب ان لا يسقطه الصغر
كالمهر فان ذلك ان النفقة ليست بدلا للبضع كالمهر وانما
تسقط بالنشوز ولو كانت بدلا لم تسقط كالمهر فوجب
الا تقف وجوبها على تسليم البضع ه والثاني وهو ان
الاستمتاع بها متعذر من جهتها فسقطت النفقة كما لو
نشزت ولانها تجب في مقابلة التمكين والاستمتاع بدلالة انما تجب
عند وجوده وتسقط عند عدمه بالنشوز وما وجب
في مقابلة بدل سقط بعدمه بشرط وغير شرط كالثمن
في البيع ه قلنا سوا كانت مدخولا بها او غير مدخول
ما لم تمنع نفسها من زوجها وسوا كان الزوج صغيرا او

كبيرا واليه ذهب المؤيد بالله وهو قول الكرخي واحد قولي
الشافعي وفي قوله الاخر اذا كان الزوج صغيرا فلا نفقة
لها لنا الظواهر الموجبة لنفقة الزوجة على زوجها
من غير تفصيل ولانها قد سلمت نفسها منه في بيته
تسليما صحيحا فوجب ان تستحق النفقة او لتمكن الزوج من
الاستمتاع بها لو وجد فوجبت النفقة كما لو كان كبيرا
فهرب او غاب او مرض او اجرم ولانها غير ممنوعة على
زوجها فاشبه عنينا او مجبوبا المدخول بها ولان التسليم
اذا وجد من جهتها فعجز الزوج عن الوطء لا يسقط نفقتها
كما لو كان عنينا او مجبوبا ۞ ولنا ان حبست نفسها منه
مع التمكن او كانت كبيرة فنشزت فلا نفقة لها واليه
ذهب المؤيد بالله وهو قول جمهور الفقها وحكي عن [illegible]
المدري (?) عن الحكم ان نفقتها لا تسقط بالنشوز وذلك وجوب
النفقة من موجب العقد فاذا لم يسلم المعقود عليه
لم يستحق موجبه كالمهر ولانها في مقابلة تسليم البضع فاذا
لم تسلم نفسها وجب ان تسقط النفقة التي هي عوض له كالمهر
والمهر مسئلة قال القسم عليه السلام ان منعت المرأة نفسها
من زوجها مطالبة بمهرها لم يسقط نفقتها حكاه عنه ابو
العباس [illegible] ط واظنه في النيروسي (?) قال السيد هذا
اذا لم يكن دخل بها برضاها فان كان دخل بها فليس لها
زوجها

فلا نفقة لها واليه
ان منعت نفسها منه لاجل المهر فان امتنعت
ذهب المؤيد بالله وهو قول ابي يوسف ومحمد وعند
ح لها ان تمنع نفسها من زوجها مطالبة وان دخل بها برضاها
وقد سلف الكلام في كتاب النكاح ۞ وجه المسئلة الظواهر
الموجبة للنفقة ولانها غير ممتنعة عن تسليم على
وجه المعصية في التسليم الذي هو موجب العقد فوجب
ان لا يسقط نفقتها كليلة المريضة والمحرمة اذ [illegible] على ان
امتناعها في الحقيقة في حكم امتناع الزوج لان الزوج يمكنه ازالة
الامتناع بتوفية المهر فيجري ذلك مجرى ان لا يكون منه مطالبة لها فان كون
عليه فمعاند لها نفسها في ان النفقة تجب لها ۞ فاما ان
امتنعت بعد البناء بها برضاها فلا نفقة لها لانها اذا كانت تكون
كالناشزة من حيث انه ليس لها الامتناع بعد التسليم مرة فصل قال
ابو العباس واذا نشزت المرأة فطلقها زوجها فلا نفقة لها وذلك لانها
اذا نشزت المطلقة والزوجة بينها غير مستحقة فوجب ان
يسقط نفقتها كما لو لم يطلق مسئلة قال ع رحمه الله في المرأة
اذا كانت بها علة في السن او رتقا فرضي الزوج بها فلها النفقة ۞
وكذلك ان كانت جذماء وهذا لا خلاف فيه وذلك للظواهر المتقدمة
الموجبة للنفقة ولان هذه الاشياء عيوب فاذا رضي الزوج
بها فصارت كما لا عيب بها في وجوب النفقة مسئلة والمطالبة
بالنفقة الى الزوجة اذا كانت بالغة فان كانت صغيرة فوليها
ان يطالب عنها فيبنيه على ما ذكرنا في الكبيرة والمنصب في

كتاب النفقات وسه ىه على ما ذكرنا في الصغيره في
كتاب النكاح لنا في الكبيرة ابانها انه يختص بالمال والبالغه
اولانها تكسب وحقوقها المالية ﻫ واما الصغيره فان التصرف
في شيء من اموالها الى الولي على وجه نحو مصلحتها ﻫ
وينفقها فيجب ان يكون المطالبه بها اليه كسائر حقوقها
مسئله قال ع الاولياء الذين لهم المطالبه بالنفقه عنها هم الذين
لهم الولايه في مالها كالاب او الوصي او الجد او الحاكم قال
والوصي او الامر الجد فاما من له مجرد ولايه النكاح فانه ليس
له ان يطالب بها كالاخ والعم وابن العم ﻫ وذلك لان ولايه
التصرف في اموالها الى هولاء دون سائر الا قارب الذين هم
اولياوها في النكاح وغيره فيجب ان يختص اولئك بالمطالبه عنها
قلنا والوصي او الامر الجد وما قال في جمعه خلافا للشرع لانه
نائب عن الاب فهو بمنزلته ووكيل الحي ووكيل الحي او لا المحجوف
ولده من الجد وكذلك وصي الجد نقوم مقام الجد في ثبوت
الولايه له على الصغير وقد نص عليه المويد بالله على ما سنه
من بعد ان شاء الله ﻫ مسئله فان غاب الزوج وجب عليه
نفقه الزوجه مده الغيبه طالبت المده ام قصرت
لها ام لم يفرض نص عليه يحيى عليه السلام في الفنون وان مات
الزوج وجبت لها في تركته وان ماتت هي كانت لورثتها
والذي حصله ع من المذهب انها كالدين واليه ذهب المويد

بالله وهو قول ش وح وعند ح لا تجب لما مضى الا
ان يكون الحاكم قد فرضها او وقع التراضي بها وان ماتت
اسقط المستحق عنده وعندنا لا تسقط وهو قول ش
وعند ح ان احد يمده سلفا ومات الزوج يسلم اليها
وعندنا وعند الشافعي لا يسلم لها وترد الى ورثته لنا
عمومات الظواهر من الايات والاخبار لانها لم تختص حالا من
حال ولانها تجب في حال اليسار والاعسار فوجب
ان يتصرف بها كالعوض جاز ان يتصرف كالعوض كالمهر
وانما حق هو مال ليس من شرط وجوبه حكم الحاكم فوجب ان لا يكون من شرط استقراره في الذمه
حكم الحاكم كالمهر ولانها حق في حال جعل في مقابله
بدل تعيين المره وجعل بدلا له فاذا اسلم البدل اوجب
ان يستحق ما قابله من غير مراعاة حكم او غيره دليله
سائر الابدال كالديون وارش الجنايات والثمن في البيع
والاجارات فاذا مات استحقه ورثتها وذلك
لانها حق هو مال في ذمه الغير فوجب ان يستحقه
ورثتها كالدين مسئله قال رحمه الله وان انفق ولي
الصغيره عليها عند ما طلبه الزوج بعينها او

انفق في الكثير او انفقت على نفسها رجع على الزوج
بما انفق اذا كانت النفقة بالمعروف فان وقع فيما [illegible]
رجع بقدر المعروف قال ايده الله وانما يجب
الرجوع لمن انفق [illegible] علمها بما انفق اذا لم يكن
الانفاق متبرعا وكان للعوض فان كان متبرعا فلا
رجوع له في ذلك وذلك لما بينا من انها لازمة لزوجها
في ذمته وجارية مجرى الدين فاذا امتنع من توفيرها
فان انفاق الولي عليها او انفاقها على نفسها لا يسقطهما
فلذلك قلنا ان لها ولوليها ان يطالب زوجها بذلك
قلنا وانما يثبت الرجوع بمقدار المعروف دون ما زاد
عليه لان ذلك هو الواجب على الزوج وما زاد عليه
لا يلزمه مثله ويحبس نفقة زوجته الزوج اذا امتنع
منها ولا يجوز للمراة ان تحبس عنه ان كان موضع الحبس
مستورا عن الناس فان لم يكن مستورا جاز لها الاحتباس
واذا عرف الحاكم اعساره خلا سبيله وذلك لما
بيناه من وجوبها على الزوج وانها اذا اجتمعت
عليه كانت دينا في ذمته فاذا امتنع من توفيرها وطلبت
المراة حبسه وجب حبسه كالمهر وسائر الحقوق
وروي عن علي عليه السلام انه كان يحبس في النفقة
كما يحبس في سائر الحقوق قلنا ولا يجوز لها ان تحبس ان كان

الموضع مستورا الا ان احتباسها عن عدم [illegible]
معصية وسقط نفقتها ولم يستحق في المستقبل فان
لم يكن ناشزا في اسقاط ما ثبت فيما مضى واذا لم يكن الموضع
مستورا جاز لها ان تحبس لان امتناعها على هذا الوجه يكون
امتناعا لحق فصار كامتناعها لاستيفاء مهرها ولكونها
محرمة او مريضة ولا يسقط نفقتها فيما بعد ايضا
لانها ليست ناشزة بل هي ممتنعة لحق على ما بيناه ولا
خلاف ان الحاكم اذا عرف اعساره لزمه تخليته
سبيله وان اسلم الكافر ولم تسلم امراته فلا نفقة لها
وان اسلمت هي ولم يسلم الزوج فلها النفقة ما دامت
في العدة وهو قول [illegible] وفصلوا بين اهل
الكتاب من اليهود والنصارى وبين المجوس واهل الحرب
في ذلك فان عندهم يكون للزوج [illegible] بالكتابيات واذا
اسلم الزوج واسلمت هي [illegible] لم يقع بينهما الفرقة وجب
عليه نفقتها وذلك لانها ثابتة على النشوز لامتناع من الاستمتاع
بها على وجه [illegible] من جهتها فوجب ان تسقط
نفقتها كالناشزة ولانها [illegible] في النكاح على الشرك ثم اسلم
الزوج لكان [illegible] سبب الامتناع من جهة الزوج فان المراة لما
امكنها تلافي الحال العارضة باسلامها فلم تفعل كان السبب

من جهتها لانها هي المحلة بالواجب والمحرم وان
كان بفعل الزوج فانه لما لم يكن مفرطا وكانت
هي المفرطة بتفريطها صار سببا لامتناع الاستمتاع
بها وجب ان يسقط نفقتها ولا نفقة لها من
قوله من ان الزوج اذا اسلم ولم تسلم هي قبل الدخول
فلها نصف المهر لان المهر لا يسقط من المسلم
فانه موجب العقد ويجب مع اسقاط المسلم
كالطلاق والموت مثاله فلنا واذا اسلمت
دونه ولها النفقة ما دامت في العدة لان
السبب الموجب امتناع الاستمتاع من جهته لانه
يمكنه ازالة ما منع منه بان يسلم فلما لم يفعل ذلك
لزمته النفقة كما لو ارتد الزوج وكما لو قال لها ان
اخترت الطلاق فانت طالق فاختارت الطلاق لزمته
نفقتها من حيث امكنه بان يراجع فلم يفعل وكان
الامتناع من جهته فصل قال رحمه الله نفقة اهل الذمة
على ازواجهم واقاربهم كنفقة اهل الاسلام الا ان يكون
الزوجان نكحا على ما لا يجوز عليه عقد الاسلام نحو
ان ينكح من اربع نسوة في عقدة واحدة او كان تزوج

فان تحاكموا الينا فهذا النكاح لا يصح عندنا
ذات رحم محرم
عليه السلام واذا ثبت النكاح فلا نفقة لها وانما النفقة
في العقد الصحيح وذلك ان النفقة انما تجب لحق الزوجية
واذا اسلمت الزوجة من اهل الذمة وجبت النفقة كما
يجب المهر قال الله تعالى وان احكم بينهم بما انزل الله
وان كان العقد فاسدا فالزوجة مستحقة لانه يعرض
الفسخ فلا نفقة وانما النفقة للاقارب فيجب ان يكونوا
على اصلنا الا ان شرطها الاتفاق بان يكونوا من اهل الذمة
او من اهل الاسلام لانه يدل على مثله وللمطلقة النفقة
ما دامت في عدتها قصرت مدة العدة او طالت سواء كان
الطلاق رجعيا او بائنا فان كان الطلاق رجعيا فلها
السكنى مع النفقة وان كانت مبتوتة فلها النفقة دون السكنى
ونبين الكلام فيها فقدم مسئلة والمختلعة ان كانت
الا النفقة فلها النفقة دون السكنى وهذا ايضا هو
قول المشهور عليه السلام وان كان ذهب في المطلقة ثلاثا
الى انه لا نفقة لها ولا سكنى وذلك لان الخلع طلاق بائن
عندنا فالموجب لنفقتها موجب لنفقة المبتوتة على ما
سلف فيه القول فيه وانما اذا اجمعا على النفقة

فان النفقة تسقط لانها قد جعلت عوضا للطلاق
كما تسقط المهر اذا جعل عوضا له لان كل واحد منهما
حق في مال وجب بسبب النكاح فوجب ان يصح
اسقاطه بالمخالعة ولا يصح ان يقال ان النفقة قد تدخل
فيها الجهالة فلا يصح ان تجعل عوضا لان دخول الجهالة في
اعواض الطلاق لا تبطلها كما لا تبطل المهر ولا يصح ان يقال ان
ابراها منها لا يصح لانها لم تجب بعد ولم تتعين المدة فتتحقق
الا ان ذلك عقد بالتي
لها لانها انما استحقتها بعد الطلاق نفقة العدة وقد علمنا انها
لو لم تحصل لما حصل العوض عنها الا لو اعطت نفقة العدة
قبل الطلاق صح ولم يمتنع ان يعاض الطلاق عن نفقة العدة
مسألة
قبل وجوبها ه مسألة والمتوفى عنها زوجها
والنفقة واجبة ما دامت في العدة في جميع التركة قال
ابو العباس رحمه الله ولا سكنى لها وهذا قد سبق الكلام
مسألة
فيما تقدم ولا معنى لاعادته ه مسألة واذا تزوج الحر
امة كانت نفقتها على الزوج اذا سلمت اليه فان اشترط ان لها
كانت نفقة الاولاد على مولى الجارية الا ان يشترطها على الزوج
فتلزمه والامة اذا تزوج بها عبد كانت نفقتها على سيد
العبد اذا سلمت الامة من زوجها ه قال ابو العباس رحمه
الله متى كانت الامة المزوجة مشغولة بخدمة مولاها فلا
نفقة لها الا في الذي من الخدمة وتسقط منها الذي [illegible]

به وقد مر ذلك في كتاب النكاح مسألة واذا طلق العبد
زوجته وعلى مولاه نفقتها وسكناها ان كان الطلاق رجعيا
او النفقة دون السكنى ان كان بائنا على قياس قول يحيى ه
عليه السلام لنصه ان نفقة زوجة العبد على مولاه اذا
نكحها باذنه ونصه على ان المطلقة الرجعية لها النفقة
والسكنى والبائن لها النفقة دون السكنى واذا لزمه نفقة
زوجته عدة لزمه نفقة مطلقته عدة ولا خلاف في
وجوب هذه النفقة على الجملة وانما الكلام فيمن تلزمه نفقتها ه
ط وذكر اصحابنا ان العبد اذا مات فنفقة امراته على
مولاه ما دامت في العدة وان نفقة امراة المدبر على مولاه على تفسير
نص يحيى عليه السلام قال السيد ط وهذا قريب مسألة قال ع
رحمه الله ولو اعطى الزوج زوجته نفقتها للشهور فات
او مات قبل انقضائها رجع الزوج او ورثته عليها او على
ورثتها بالباقي لانها كالدين قال وعلى هذا الـ[illegible] ان يكون
ضاعت بيدها لم يجب [illegible] قال ط اراه الله وجب
حكم الكسوة كذلك وبه قال محمد وش وحكي عن ابي
يوسف ايضا ولاصحابنا في الكسوة قولان احدهما ترجع والثاني انه
لا ترجع لانها لا تتبعض قال السيد م بالله والكسوة عندي كالكتاب
انه لا ترجع لانها لا تتبعض قال السيد ان العدة ه
ان لم يكن خلاف فلا اجماع فعلى المراة ردها اذا انقضت العدة ه

كالسكنى ه وذلك لان العقد كان ابدا على مستحق اليوم لم
يكن حقا لها عليه وانما اعطاها سلفا ليكون معا لا لها استحق
عليه في المستقبل فاذا لم يحصل يستحق عليه في المستقبل شيا لم
يستحق ما عجل لها لانه كمن اراد ان يشتري من اخر شيا فدفع
اليه ما يكون ثمنا لمبيعه فاذا لم يشتر منه ذلك الشي كان له
ان يسترجعه كذلك في مسالتنا وقولهم انها كالصلة فاذا ثبت
بها القبض استحقت لم يلزم لانها ليست كالصلة عندنا وانما هي
كالثمن من حيث انه بدلا عن تسليم المعقود عليه و
قولهم انها ليست بدلا عن العقد ولا عن الاستمتاع لان لو ما انها
عن تقسيم [illegible] هو انها بدل عن تسليم المعقود عليه
ولهذا فاذا ضاعت في يد المراة لم يضمنه الزوج بانها لا ه قد
وفاها ما استحقته فاذا ضاعت في يدها لم يضمنه كالمهر
وسائر العقود وقال الشيخ [illegible] ذكر اصحابنا في الزوجين ه
اذا تداعيا في الاعسار والايسار فقال الزوج اني فقير و
قالت المراة موسر فالقول قوله مع يمينه والبينة عليها
فان اثبتت بينة يستها او لا ه ط وقد قال ع في النصوص
ان البينة عليها عند يحيى عليه السلام وقال الشيخ طعس
هذا اذا ادعوا تعلقت بالرشد اعني شي علم حصوله في
يده كالعروض ونحوها فاذا تعلقت بالرشد لم [illegible]

كالمهر والنفقة والخلع [illegible] بالحكم فيما
ذكرناه ه فاما ط والى هذا المعنى اشار يحيى عليه السلام
في العيون فلهما اذا قال رحمه الله البينة ان البينة
عليها عند يحيى عليه السلام وهذا القول هو الذي فرق
بين ما كان بدلا عن مال وليس بمال [illegible] عن ح [illegible]
الله قوم من ما حوى اصحابه محمد بن شجاع [illegible] ه ه
والظاهر من قول يحيى عليه السلام ان المراة اذا طالبت
بحبس الزوج ليثبت عسرها عليه وجب ان يحبس حتى
تقوم البينة على اعساره والنفقة يجب ان يكون
مثله وهذا خلاف القول الاول الذي حكيناه عن
ع وهو الرواية الظاهرة عن ح ه وجه قول الاول
ان الاصل فيما يتعلق بالرشد عن مال هو الاعسار لان
الايسار امر محدث والزوج مستظهر بالظاهر
فالقول قوله مع يمينه والبينة عليها لانها تدعي خلاف
الظاهر واما ما يتعلق بما هو بدل عن مال فحصل في يده
فالاصل فيه الايسار لاجل حصول ما حصل في يده بعينه
ايسارا فاذا ادعى الاعسار فانه وجب عليه البينة لانه
يدعي خلاف الظاهر والقول قول من يدعي الايسار
لانه مع الظاهر معه ه وجه قول الثاني وهو
ان حصوله في العقد الموجب لهذه الابدال كالنكاح

وغيره نقصي الزامه لهذا الحقوق والدعوا للاعسار
بدل اسقاط ما لزمه لغيره فلا يقبل قوله فيه الا بحجه
يدل على ما ذكرنا ان عقد على نفسه وادعى فيما ذكره
ما يرفع ذلك العقد فيه لانه يريد اسقاط ما لزمه بقوله
فيه مسئله قال يحيى عليه السلام في الفنون اذا كانت
المراه عند زوجها او عند غيبته بقي من النساء فانفق
الزوج وادعا انه لا يقدر عليها ويقول عليها السنه
لا يعتد على حال والظاهر من كونها في بيت زوجها او
ليت العدل من اهل القبله فهي تدعو انها انه كان اسقط
مما ذكرناه مسئله قال ع رحمه الله روي بعض من جمع
القسم عليه السلام ان الزوج البخيل للانفاق عليها يأبى وجه
ما امكنه من سلته او اسلابه لا اكتساب الديون التي لا بد
فيما ذكر لها او كذا منها فان لم يعلم [illegible]
مبدانا نها وحمل عليه خبر ابن ضمره عن علي عليه السلام
فيمن لم ينفق على امراته انه يستتاب فان جاها بشي والا
اوكره والا فرق بينه وبين زوجها ومبدانا نها قال
السيد ط وعلى ما قاله القسم عليه السلام ان الزوج يلزمه
البخيل للانفاق على وجه يلزمه التكسب للنفقه عليها ان
كسبه ان امكنه وذكر المؤيد بالله ان الزوج يلزمه

نظر

يلزمه التكسب لنفقه زوجته وان لم يجب لسائر الديون
لا بد او كذا من الديون فلما ذا ابقى على الديون لا يتسا
بالاعسار لاسقط ولان الله تعالى كما قال في الدين فنظرة
الى ميسرة لم يجعل مثلها في النفقه والاصل في المساله قوله
تعالى فامساك بمعروف وقوله صلى الله عليه او تسريح
باحسان فقوله فامسكوهن بمعروف او فارقوهن بمعروف
وقوله صلى الله عليه ولهن عليكم من الحق نفقتهن وكسوتهن
بالمعروف وليس من الامساك بالمعروف ترك الانفاق عليها
ويدل على ذلك ايضا قوله صلى الله عليه تقول لك زوجتك
انفق علي او طلقني فظاهره يقصد الحاق الانفاق وعلمها على
كل حال ولا الحاكم يستدين له اذا عجز ويقرضه في ذمته لمالك
فلو لم يلزمه الفعل والوصل لم يجز ذلك كما لا يجب في دينه
فصل قال ع رحمه الله ان الحاكم يستدين على المعسر لنفقه
امراته [illegible] وذكر اصحابه ان الحاكم اذا فرض لها
نفقه [illegible] امر المراه ان تستدين عليه وذلك لما
انه يلزمه الانفاق [illegible] ان يستدان له [illegible] فاذا امتنع
جاز للحاكم ان يستدين عليه كما يفرض [illegible] اذا امتنع [illegible]
فصل ط وذكر ع رحمه الله ان المعسر [illegible] الا يستدين عليه
في النفقه [illegible] ط وذكر
رحمه الله ان الزوج اذا كان غائبا وله مال حاضر [illegible]

المرأة النفقة يفرض لها الحاكم بعد ان حلفا انه لم يعطها
نفقة ويأخذ منها كفيلاً بالنفقة فان قدم زوجها كان على
محنة وذلك لان الظاهر من حال غيبة الزوج انقطاع نفقته
عليها فلزم الحاكم لها ان يفرض لها من ماله ويفعل ما ذكرناه من
احلافها واخذ الكفيل عليها بتلك النفقة احتياطا للزوج

فصل قال السيد ابو طالب ويبيع الحاكم على الزوج العروض
لنفقة زوجته على اصل يحيى عليه السلام كما ياخذ الدراهم والدنانير
اذا وجدهما له ويأخذ الدراهم عن الدنانير والدنانير عن الدراهم
لانه يجب على الحاكم بيع العروض على من وجب عليه الدين وهذه
النفقة جارية مجرى الدين واليه ذهب المؤيد بالله وهو قول ابي
يوسف ومحمد وشريك وما ذكره بعض اصحابنا من انه لا يبيع عليه
العروض لا وجه له من التخريج وان ادعى ان صاحب الوافي قد ذكر
ذلك فهو قول ... والمبالغة مبنية على ان المفلس هل يباع عليه
ماله للديون ام لا وسنذكره فيما بعد ان شاء الله **مسئلة**
وقد حكى عليه السلام في الفنون ان المرأة اذا اشتكت تقصير الزوج
في النفقة عليها عدلت عند ثقة من النساء ويؤخذ من الزوج
لها ما تستحقه اذا كان واجدا لماله وهذا لا خلاف فيه
وذلك لان الحاكم ايصالها الى حقها ولا يمكن ايصالها لها الا
بذلك فلذلك قلنا ان الحاكم يفعله **فصل** من وجبت

مسئلة

فصل

لا النفقة فيقضى بها على الذي عليه حضر او غاب فهو حق من
ماله اذا غاب او دينه على غيره اذا صح ذلك ويستوثق
للغائب من المنفق عليه لما يخشى من سقوطها عنه لحدوث
بينونة بينه وبين زوجته لا تجب معها النفقة لانقضاء عدتها
او وقوعها على المرأة من دون النفقة المنفقة من خلع او ميراث
فان لم يقم كفيلا او يستوثق بقيامه لم يعط شيئا من النفقة ٥
وهو قول الحنفية الا انهم قالوا ان الحاكم يفعل ذلك لا على وجه
الحكم على الغائب لان ذلك لا يصح عندهم وانما يفعله على وجه
الفتيا بان ذلك لازم له قالوا في الوديعة والدين اذا كانا للزوج
عند رجل اذا اقر به المودع والغريم انه يأخذ منهما والاصل في ذلك
قوله صلى الله عليه لهند خذي من مال ابي سفيان ما يكفيك
وولدك بالمعروف ٥ ولانها حق واجب للمرأة عليه
فعلى الحاكم استيفاؤها لها من طريق الحكم حاضرا كان الزوج
او غائبا لان الحكم على الغائب صحيح عندنا ويستوثق للغائب
احتياطا لانه مستحق له **فصل** ونفقة الزوجة تجب يوما فيوم
عند ش في قوله الجديد وقال في القديم تجب بالعقد وهو
قول ح ووجه الاول وهو ان الصداق يجب بالعقد فلو قلنا ان النفقة
تجب بالعقد لوجب بالعقد الواجب بدلا لازما لا سبيل الى ذلك ولانها
لو وجبت بالعقد لكان لها المطالبة بجميعها كما لها المطالبة

بجميع مهرها والثاني وهو ان النفقة تجب في مقابلة
الاستمتاع فلما ملك الزوج المطالبة بالاستمتاع
بعقد النكاح ملكت هي ما في مقابلته **باب تحديد النفقة**
مسئلة قال ع رحمه الله ذكر بعض اصحاب القسم عليه السلام عنه
انه كان يقول لها نفقة كل شهر بما يقوتها لطعامها
وشرابها ومن كسوة الشتاء والصيف ما يصلحها وما
يحتاج اليه لمشطها ودهنها فان كانت ذات خادم فعليه
نفقة خادم واحد دون سائر خدمها فان لم يكن
لها خادم وكانت لا تخدم نفسها اخدمها ان كان ذا فضل
وسعة وان كانت ممن تخدم نفسها لم يخدمها قال
ولم يكن يحد لشيء من الطعام والكسوة والمشرب وسائر ما
يقوتها من الدراهم عددا معلوما ولا وزنا مفهوما وانما
كان يجعل ذلك الى راي الامام او راي من نصب من الحكام
لغلاء السعر تارة ورخصه تارة اخرى واختلاف الاحوال
المنصوص في الاخبار والاشارة قال ويحصل المذهب
على قول القسم عليه السلام ويحيى رضي الله عنه ان نفقة
الزوجة مشتملة على الطعام والكسوة والسكنى ونفقة
خادم واحد ان كانت المرأة لا تخدم نفسها او ان شيئا من
ذلك لا يقدر بالدراهم وانه على حسب اليسار والاعسار

وجمعه هو قول ح وما روي عنه في التقدير بالدراهم
فتقريب وما ذكره محمد في المبسوط ان على الموسر
ثلاثة امداد وعلى المعسر مدا ونصفا او مدا واحدا فقد
بيّنا ان ذلك تقريب وانه بالزيادة والنقصان على
انه الى راي الامام الحاكم وعند ش هي مقدرة على ما بيّناه وقول محمد عليه السلام في المبسوط على ان الموسر يلزمه
الادم لها ايضا مع الطعام ويدل عليه ايضا قول القسم
عليه السلام وبحسب ان يرجع في قدر الادم الى العادة بحسب
ان يحل بها اللحم كما نص عليه في كفارة اليمين وعين في قدر
ذلك فيه بعادة الزوج والبلد وقد بيّنا فيما تقدم وجوب
النفقة على الجملة وانه لا خلاف فيه وبيّنا ان ذلك غير مقدر
عندنا بل هو على قدر اليسار والاعسار والاصل فيه قوله
تعالى وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف والمولود
له هو الاب وقوله تعالى فامساك بمعروف وقوله فامسكوهن
بمعروف وقوله صلى الله عليه ولهن عليكم رزقهن
نفقتهن وكسوتهن بالمعروف والامساك بالمعروف
والانفاق يشتمل على ما ذكرناه والوجه في الادام ما
ذكرناه من الاية والخبر ايضا ان الامساك بالمعروف

ويدل عليه قوله صلى الله عليه وسلم لهند خذي من مال زوجك ما يكفيك وولدك بالمعروف والادام
والانفاق يقتضي الادام من الكفاية وروي ان امراة جاءت الى ابن عباس
وقالت ما لي من زوجي الا الخبز والتمر فقال الادم مع الخبز ولا انفاق
له في الصحابة والوجه في المؤنة من الدهن وغيره ان ذلك من جملة
الامساك بالمعروف والانفاق عليها فلذلك قلنا وان كانت ذات
خادم فعليه نفقة واحدة ان لم يكن لها خادم وكانت لا تخدم
نفسها اخدمها ما قلناه اما اذا كانت ممن لا تخدم نفسها
فعليه نفقة خادم واحد هو قول ح وقد روي عن
ابي يوسف ان المراة ان كانت قد نصبت لخادمين لها فان
ما لك لها ان احتاجت الى خادمين او لانه اجلّ ما لها لزمه
ذلك والاصل في ذلك قوله تعالى فامساك بمعروف او تسريح
باحسان وقوله فامسكوهن بمعروف وقوله وعاشروهن
بالمعروف وليس من الامساك بالمعروف والمعاشرة به تكليف
من لا تخدم نفسها بكلفة والبذل له والخادم الواحد يكفي في
ذلك لان الزوج انما يلزمه القيام بكفاية الزوجة فيما يتعلق بها
لا بما لها وخادم واحد يكفيها في ذلك وقلنا انه ليس من ذلك
غير مقدر بقدر معلوم وانما هو على حسب اليسار والاعسار
وعلى حسب احوال المنفق واختلاف البلد ازمان واحوال والاسعار
فيها القول تعالى لينفق ذو سعة من سعته ومن قدر عليه رزقه
فلينفق مما اتاه الله وقوله على الموسع قدره وعلى المقتر قدره
مسئلة ويلزم الزوج الادم مع الطعام على قدر حاله
خرجا وهذا قد بيناه في هذه المسئلة والحجة والى مواضع لا

أخرج القيمة على ما دل عليه كلام يحيى عليه السلام لنصه في
المسمى على أن على الموسر ثلاثة أمداد وعلى المعسر مدا ونصف
أو مدا واحدا وهو قول من قال من أصحابه إن طالب بالحب وإن
أراد الزوج أن يدفع إليه لم يجبر على أخذه قولا واحدا قال السيد ط
وعلى قياس قول يحيى عليه السلام في جواز إخراج القيمة
في الكفارات يجب أن يجوز إخراج القيمة بدلا عن الحب
وإن كان الحب أولى وذلك أن الله تعالى أمر في كفارة اليمين
إطعام عشرة مساكين من أوسط ما تطعمون أهليكم فقال
فكفارته إطعام عشرة مساكين ما هو عليهم ويجب لهم من النفقة وإذا
كان ما يخرج من الكفارة من جنس ما هو على الأهلين
وكان أولى في ذلك أن يكون طعاما وجب أن يعتبر مثله
في نفقة الأزواج وما ذكره القاسم عليه السلام من جواز
إخراج القيمة في كفارة اليمين لا يقدح فيما قلناه لأنا قلنا
إن الحب أولى ولم نقل إن ذلك لا يجوز إذا أخرج الحب
إليها فقد كفاها مؤونة الشراء فكان أولى والقيمة
جائزة لأن من دفع إلى عشرة قيمة الطعام لو صح بأنه
أطعم ولأن الزوج إنما يلزمه كفايتها فإذا دفع إليها القيمة
فقد كفاها مؤونتها مسألة ويجب عليه كسوتها
ما جرت العادة بمثله على قدر حالها
وحال الزوج وما جرى العرف به في البلدان والناحية
والمعتبر الوسط من ذلك على أصل القاسم عليه السلام
على أنه يعطيها من كسوة الشتاء والصيف ما يصلحهما
وذلك لقوله صلى الله عليه وآله ولهن عليكم من
الحق نفقتهن وكسوتهن بالمعروف [illegible]
ما قلناه لاعتبارهم العادة وإذا أعطاها كسوة
لمدة فلم تبل الصيانة في تلك المدة لم يجب عليه أن يكسوها
إخراجه بمضي المدة التي تبلى في مثلها
كسوة أخرى على أصله عليه السلام من حيث
فيجب كسوة أخرى على أصله عليه السلام
وأنه يعطيها ما يصلحها ويدل عليه كلام المؤيد بالله
فإنه قال الكسوة كالسكنى وأنه يجب عليها أن يدفعها
وهو قول أصحاب ح وأحد قولي ش والقول الآخر لهم أنه
يلزمه أن يعطيها كسوة أخرى قال أبو بكر فصل محمد
وهذه المسألة بين الكسوة والنفقة فقال في الكسوة
لا يجب على الزوج في النفقة إذا أعطاها نفقة مدة ثم تلفت بعد انقضائها
وعليه أن يعطيها المستقبل ولا خلاف بين أصحاب ح وأصحاب ش
في النفقة [illegible] على ما نص عليه القاسم
عليه السلام وذلك أن الزوج إنما يلزمه أن يكسوها فإذا دامت
الكسوة التي أعطاها باقية فقد كفاها مؤونة الكسوة
وأما إذا انقضت المدة التي تبلى في مثلها فإنه يلزمه أن
يكسوها كسوة أخرى لأن بقاءها بعد هذه المدة

انما هو لبرك لبسها وذلك لا يسقط حقها في
الكسوه كما اذا اعطاها نفقه يوم او شهر ولم
تنفقها على نفسها فاما النفقه فانها لا تسقط بحال
والفرق بينهما ان التفاوت في المده التي تبلى فيها الكسوه
من ان يكون بالزياده والنقصان يسير فاذا لبست زايده على
المده التي جرت العاده فيها بان تبلى عليها ابقاها او استغنت
في ابقاها على وجه لم يحصل حالها في الاكتسا وليس كذلك
النفقه لان احوال الناس تتفاوت في الانفاق فمن ينفق
واحد درهما في حال ينفق فيها اخر خمسين درهما
فاذا انقضى من النفقه شيا بعد انقضا المده علمنا انها
قترت على نفسها حتى ابقتها والمنع ذلك من استحقاق
شي من النفقه في المستقبل كما لو لم تنفقها اصلا مسئله
فان خرقتها او ابلتها قبل المده لم يجب
عليه بدلها على قياس قول القسم عليه السلم وهو
وهو قول اصحاح واصحاب ثم ود الكاه اذا اعطاها
كسوه لمده فقطعتها او تركت الكسوه في تلك المده فاذا
اتلفت ذلك او تلفت عليها لا يلزمه تعويضها عن التالف
كما لو اعطاها نفقه فوهبتها او ضيعتها او سرقت
منها لم يجب عليه الزام عوضها لا وكذلك فيما
قلناه فصل في ذكر اصحاب من المعسر
العاجز عن النفقه اذا كان له ابن موسر يلزمه نفقه امراه ابيه

باب نفقه الاقارب مسئله

تجب على الموسر نفقه قريبه المعسر بشرطين احدهما
ان يكون وارثه بالنسب فيجب عليه نفقته على قدر
ارثه منه اذا لم يحجبه وارث اخر والثاني ان يكون القريب
المعسر مسلما هذا في غير الابوين من الاقارب فاما الابوان
فنفقتهما واجبه على الولد اذا كانا معسرين مسلمين كانا
او كافرين فان الابوان العاجزان وكذلك المولودين سوا كان المولود
المعسر صغيرا او كبيرا ذكرا او انثى هذا هو المذهب وجوب
نفقه المعسر على قريبه الموسر هو قول ابن ابي ليلى وابي
ثور والحسن بن صالح وعندنا يجب على قريبه اذا كان
ذا رحم محرم وكان المعسر صغيرا [illegible] ذكرا
كان او انثى او اذا كان كبيرا [illegible] ان كان انثى وجبت نفقتها
عليه صحيحه كانت او غير صحيحه وان كان ذكرا وكان
صحيحا لم يلزمه نفقته وان كان زمنا او به مرض يمنعه
من التكسب فانه يلزمه الا الاب والام في الحداث الاب
اذا كان لا يحسنها ان يقولا فرض لهم النفقه وان كانوا
اصحا اذا كانوا فقرا وان كان ذا رحم غير محرم فلا يجب
وعلى قوله يجب لابنه وامه وجده وجدته واخيه وعمه
وعمته وخاله وخالته ولا يجب لابن عمه وابن عمته وعبد شمس

لا يجب إلا نفقة الوالدين وإن علوا والمولودين وإن سفلوا وعند
مالك لا نفقة بسبب إلا على الولد للأبوين وعلى الأبوين للولد
لنا قوله تعالى لا تضار والدة بولدها ولا مولود له بولده وعلى
الوارث مثل ذلك ومعلوم أن المراد بهذا الإضرار ترك الإنفاق
والتعريض للتلف لأن سائر المضارات يستوي في حظرها
الأولاد وغيرهم من الناس فإذا ثبت هذا لم قال وعلى
الوارث مثل ذلك فثبت أن كل وارث يلزمه من الإنفاق على
موروثه مثل ما يلزم الوالدين ولا يجوز حمل الوارث على الجد من
حيث ينص على أنه وارث واحد لأن الوارث المعرف بالألف واللام
يقتضي تعريف الجنس واستغراقه وروي عن النبي صلى الله عليه
وآله أنه قال لا صدقة وذو رحم محتاج ولو لم يجب لم يمنع من
وقوع الصدقة موقعها لأن التطوع لا ينافي نفقة بعضنا
ولأنه وارثه من جهة النسب مختارا يلزمه نفقته كالوالدين
والولد وأما إذا كان هناك وارث يحجبه فلا يلزمه لقوله تعالى
وعلى الوارث مثل ذلك وإذا كان هناك من يحجبه فإنه لا يكون
وارثا في الحقيقة وإنما يوصف بأنه وارثه مجازا على معنى
أنه من أهل الميراث واشترطنا في غير الوالدين والمولودين

أن يكونوا مسلمين حتى يلزم نفقتهم على قريبهم المسلم الموسر
لأن ذلك لا خلاف فيه وكان الحنفي والشيخ يقطعه باختلاف
الدينين وأما الوالدان فلا خلاف في وجوب نفقتهما على
المولودين وإن كانا كافرين ولا خلاف أيضا أن الكافر لا يلزمه
نفقة المسلم إلا الأب فلا دية الضعفاء إذا صاروا مسلمين بإسلام
الأم والأصل في ذلك قوله تعالى وإن جاهداك على أن تشرك بي
ما ليس لك به علم فلا تطعهما وصاحبهما في الدنيا معروفا والمصاحبة
في الدنيا على سبيل المعروف تقتضي أن لا يشبع ويجوعا وأن
لا يكتسي ويعريا مع قدرته على أن يشبعهما ويكسوهما ويدل
عليه قوله صلى الله عليه وآله أنت ومالك لأبيك فظاهره يدل على أن
للأب موسرا كان أو معسرا كافرا كان أو مسلما أن يتصرف في مال
ابنه فلما أجمعوا أنه ممنوع من ذلك فيما زاد على قدر الحاجة عند
الاعتبار بقي ما دون ذلك على موجب الظاهر مسلما كان الأب أو كافرا فإذا
ثبت في الأب ثبت في الأم لأنه لا أحد اشتراكهما في الولادة ولا أحد فرق بينهما
في ذلك قلنا وكذلك الكافر يلزمه نفقة أولاده الصغار وهو قول
ح وش لقوله تعالى لا تضار والدة بولدها ولا مولود له بولده والمولود
له هو الأب بلا خلاف فنهى الله تعالى الأب عن الإضرار الذي بينا أنه ترك
الإنفاق والتعريض للتلف ولم يفصل بين أن يكون الأب كافرا أو مسلما

والولد مثله في الدين او خلافه في الدين قال [illegible]

على الاب الكافر نفقة ولده المسلم اذا كان الولد صغيرا واما اذا بلغ

الولد فلا تجب نفقته على الاب كما تجب نفقة الاب على الابن اذا كان

الاب معسرا او كان كافرا او مسلما سوا كان المولود المعسر صغيرا

او كبيرا ذكرا او انثى خلافا للاحد [illegible] لقوله تعالى وعلى الوارث

مثل ذلك ولم يفصل [illegible] معسر [illegible] كالصغار

والاناث [illegible] القياس الاصول لان سائر الحقوق التي تجب للصغار

كالزكوات والعشور والكفارات يستوي في استحقاقها

الصغار والاناث والذكور والابا فلان نفقة المعسر طريقه

المواساة والمعونة [illegible] العاقلة [illegible] يعقلون عنه

الحلف وذلك [illegible] يستوي [illegible] وكذلك

فصل [illegible] ان يكون الذي ليس له نفقة ابويه او غيرهما من اقربايه

رجلا او امراة صغيرا كان او كبيرا وذلك لان الحقوق المعلقة بالاموال

استوى فيها الرجال والنسا اذا احاط بهم السبب الموجب لها

كذلك الحالات التي تتعلق بها الاموال لا تفضل بينهم فيما يلزم من

طريق المال وكذلك لا تفضل بينهم في العشور [illegible] في سائر الزكوات

فاذا ثبت ذلك وكان الموجب للنفقة هو النسب والرحم وجب

ان يستوي الرجال والنسا الصغار والكبار فيما [illegible]

[illegible] كنفقة الزوجات يستوي فيها الصغير والكبير

[illegible] بسم الله [illegible] الرحيم فصل [illegible]

في [illegible] محمد يحيى عليهما السلم من قول النبي صلى الله عليه واله

انت ومالك لابيك ان للاب ان يأخذ من مال ولده مقدار النفقة

دون سائر الاقارب هذا اذا كان الابن صغيرا او غائبا وكان

[illegible] لانه اذا كان صغيرا فالولاية عليه ولاية فله ان يأخذ من ماله [illegible]

اجماعا فان كان الابن غائبا فقد [illegible] الا انه اذ ذلك

[illegible] عليه بعض الرواية في بيع ماله اذا [illegible] الصلاح لحفظه

عليه واما اذا كان حاضرا [illegible] له بيع [illegible] وطعامه

لنفقة نفسه دون [illegible] والعقار [illegible] صاحبه [illegible]

الا [illegible] ابو القسم [illegible] صاحبه لا يبيع عليه

ذلك الا ان يرفع الى الحاكم [illegible]

كان [illegible] او طعام [illegible] الا ان غائب فله ان ياكل

على مقدار الحاجة على ما ذكره [illegible] ابو القسم وان كان مع حضوره

[illegible] الحكم مسئلة ويجب على الاب نفقة ولده الصغير سوا كان الولد

موسرا او معسرا [illegible] ان نفقة الولد

الصغير على [illegible] عليه السلم على الاب [illegible] نفقة الزوجة

على [illegible] اليسار والاعسار والمراد

بالاعسار ان يكون معسرا [illegible] على الانفاق

عليه وعند المؤيد بالله وح وص وش اذا كان للصغير مال
فلا يلزمه نفقته لنا قوله تعالى لا تضار والدة بولدها
ولا مولود له بولده والمولود له هو الاب اذا ثبت كالانفاق عليه
وبذره الى ماله بعد اصده لها والوالدات مخصوصة
بالاتفاق الاجماع وكذلك الوارث ويدل عليه قوله تعالى
والوالدات يرضعن اولادهن حولين كاملين لمن اراد وعلى
المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف وهذا عام في
الوالدات في الوالدات المطلقات وفي الزوجات وفي الاولاد
الذين لهم اموال والذين لا اموال لهم واذا ثبت ذلك لزم والد
الصبي امه المطلقة بعد انقضاء عدتها الا على وجه الاتفاق
على الولد ثبت بذلك وجوبه على الوالد سوا كان للولد مال
او لا مال له وقوله تعالى ولا تقتلوا اولادكم خشية املاق ولو لم تلزمه
الانفاق لم يخش الاملاق وخبر ابي هريرة ان رجلا جاء صلى
الله عليه وآله فقال معي دينار فقال انفقه على نفسك
فقال معي آخر فقال انفقه على اهلك فقال معي آخر فقال
انفقه على ولدك فقال معي آخر فقال انفقه على عبدك
لم فال في الخامسة انت اعلم والولد البالغ مخصوص بالاجماع
ولانما نفقة تجب لحال اعسار المنفق واعتباره مع التمكن
فوجب ان لا يسقطها مجرد يسار المنفق عليه دليله

نفقة الزوجات والثاني ولانه موسر فلا تجب نفقته على
الغير لاجل النسب دليله اذا كان كبيرا **مسئلة** واذا كان
للابن الصغير مال والاب معسر فله ان ينفق على نفسه وعلى
الوالدين من ماله بالمعروف وهذا اذا كان الاب عاجزا
عن الانفاق على نفسه وعليه ولا يتمكن من الكسب وذلك مما لا
خلاف فيه وقد ساعد وجوب نفقة الوالدين على
الولد اذا كانا معسرين وكان الولد موسرا سوا كان صغيرا
او كبيرا قلنا وينفق هو على نفسه وعلى ولده لماله عليه من
الولاية واشترطنا ان ينفق بالمعروف لانه هو الواجب دون ما
زاد عليه وليس للوالدين ان ياخذ من مال الصغير الا ما يحتاج لا للوالد
ولا له على الصغير فيما يضر به **مسئلة** قال ع اذا كان
الاب معسرا وله ولد صغير والام موسرة تؤمر الام
بالانفاق عليه ويكون ذلك دينا على الاب وبه قال ابو يوسف
ومحمد وعند المؤيد بالله تلزم الانفاق عليه على الام اذا
كان الاب معسرا وبه قال اصحاب ش لنا الاول وهو
ان نفقة الولد الصغير على الاب دون غيره وتجري
مجرى نفقة الزوجات من جهة انه لا تجب على غيره واذا ثبت
على ذلك لم يسقط بالعجز عن دفعه كمن عليه دين
وهو معسر واذا امر الحاكم الام بالانفاق كان ذلك دينا في ذمته

وحكى عن الاستاذ ان القاسم قوله لا ينفق على نفسه وعلى الوالدين هذا اذا كان الوالد عاجزا عن التكسب لا للصغير فيها نفقة لا تجب الا عليه لما ذكرنا

الا اب كما اذا استدان لحاجة عليه لنفقة الزوجة والثاني
قوله تعالى والثاني قوله تعالى لا تضار والدة بولدها في ترك الانفاق
عليه اضرارا به ثم قوله وعلى الوارث مثل ذلك عام وانه معسر
له وارث موسر فوجب ان يكون نفقته عليه كما لو لم يكن له اب
مسئله واذا لم يكن له اب وكان له مال انفق عليه من ماله فان لم يكن
له مال كانت نفقته على من يرثه من قرابته على قدر مواريثهم وذلك
لانه لا حاجة اليه اذا لم يكن له والذي كان له مال وجب الانفاق عليه
من ماله فعلمنا انه كان المرء اولى به وان اضاعه عنه غير جائز ولا
يلزم ورثته الانفاق عليه ليساره فلم يبق الا ان ينفق من ماله فلما
واذا لم يكن له مال كانت نفقته على ورثته لما بينا من وجوب
النفقة على ذوي الانساب مسئله واذا كان وارث المعسر
فيهم موسر ومعسر فان نفقته كلها تنتقل الى الموسر هذا
الذي نص عليه في الاحكام وذكر في المنتخب ما يقتضي انه
يلزم الموسر على قدر حصته من الارث فانه ذكر فيه ان المعسر
اذا كان له ابن معسر واخ موسر فعلى الاخ سدس النفقة
وباقي النفقة على ابنه ثم قال والذي يحصله ابو العباس
من المذهب هو ما قاله في الاحكام له وكان رحمه

الله يقول فيما ذكره في المنتخب يتوقف فيه وقد رحمه الله
على توقفه بقوله في معسر له اخ واخت موسران واخ معسر ان على
الاخ الموسر حصتها وعلى الاخت حصتها والام ما فيهما نظر فيه على انه
كالناظر فيه فلما قطع في الاحكام بما ذكرناه كان ذلك رجوعا عما كان
متوقفا فيه في الاول ولانه معسر له وارث موسر فوجب ان
يلزمه نفقته كما اذا لم يكن غيره يؤكد ذلك ان المراعى فيه ليس هو
تحقيق الارث لانا نجوز ان يكون الموسر يموت قبل المعسر او يموت
قبل ابنه الاخر فينتقل كمال الارث اليه او يموت ذلك فينتقل
كمال الارث اليه وانما المراعى ان يكون هو في الحال في ارثه
لو مات المعسر واذا ثبت ذلك لم يجب ان يسقط عنه بعض النفقة
لكون غيره في حكمه في معنا الارث ولان نفقة الاقارب
وضعت للمواساة ودفع المضارة فلو لم يلزمه اذا لم يكن معه موسر
احرى من اقاربه تمام نفقته لعاد على الغرض في اصل وضعها بالنقض له
والثاني وهو ان الاخوين لو كانا موسرين لزم كل واحد
نصف النفقة وكذلك اذا كان احدهما معسرا والعلة
ان نصيبه من الارث كالنصف هو النصف ولان النفقة
وجبت مقسومة على حسب المواريث فوجب ان

يكون الذي لا يرث أكثر من النصف الذي يلزمه من النفقة أكثر من
النصف لا يلزمه من النفقة أكثر من النصف ولمن دفع الضرر
لا يبطل الأعمى في كل وجه ألا ترى أن من كان له أخ موسر
وابن معسر فلا نفقة له ولا يدفع عنه ضرر الإعسار
لما لم يكن وارثا فكذلك إذا لم يكن وارثا للبعض لأنه لم يكن يدفع
عنه تمام الضرر مسئلة وإذا كان للمحتاج
أم وأخت لأب موسران وأم وعم لأب معسران
فالنفقة على من هو موسر منهم على قدر الإرث فعلى الأخ
للأم ربعها وعلى الأخت ثلثة أرباعها وسقط الأخ للأم على
الأم وسقط الأخت للأب على العم والمسئلة مبنية على
أن النفقة كلها تلزم الموسر وإذا كان الموسر واحدا لزمه
تمام النفقة كما له تمام الإرث وإذا كان معه غيره وهو
موسر لزمهما على قدر إرثهما والمعسر لا يلزمه شيء وهاهنا
الموسر هو الأخ من الأم وله السدس وهو سهم من ستة
أسهم وللأخت للأب النصف وهو ثلثة من ستة والبقية
من ستة أسهم فلهما أربعة أسهم من ستة والنفقة كلها
أن يكون مقسومة عليهما على قدر إرثهما على الأخ للأم

ربعها كان له وعلى الأخت للأب ثلثة أرباعها كما يرثان
الأخ من الأم وعلى الأم إذا انتقلها وسقط الأخت من الأب على العم
لأنهما لا يستحقان لأنه هي موسرة والعم معسر في هذا إذا كانت من
ذوي الأرحام فأما إذا كان هناك من يحجبها عن الإرث
فلا نفقة عليها مسئلة فإن كانت له أخوات لأب وأم
معسرتان وأخوات لأب موسرتان وأم موسرة كانت النفقة
على الأم وحدها والمسئلة مبنية أيضا على أن النفقة
تماما تلزم الموسر القريب في أحد الأقوال وإن كثر على
حسب الإرث فإن المحجوب عن الإرث لعسرة لا نفقة عليه
والأخوات من الأب يحجبهن الأختان من الأب والأم فيسقطن
النفقة عنهن والأختان من الأب والأم لا نفقة عليهما وإن كانتا
وارثتين لإعسارهما فوجب أن يلزم جميع النفقة الأم مسئلة
وكذلك لو كان لمحتاج أم وأخ موسران وجد معسر فالنفقة
على الأم وحدها أيضا على ما بيناه أن النفقة كلها تلزم الموسر
واحدا كان أو أكثر على الصحيح من المذهب وهاهنا جميعا
لأن الأخ من الأم محجوب عن الحجبة لأن ولد الأم يسقط بأربعة والجد
أحدهم فلا نفقة عليه لا اعتبار حقه فلم يبق له وارث موسر
إلا الأم فكانت جميعها عليها مسئلة وكذلك لو كانت

لامرأة معسرة بنت معسرة ولها أخوات متفرقات موسرات
كانت النفقة على أختها لأبيها وأمها ونفقة البنت المعسرة
على خالاتها أثلاثاً أو أرباعاً في ذوي الأرحام على قدر إرث كل واحدة
منهن ويكون نصف النفقة على الخالة للأب والأم وخمسها على الخالة لأب
وخمسها على الخالة لأم ه وذلك لأن الأخت من الأب محجوبة عن
الإرث بالأخت من الأب والأم فإنها مع البنت عصبة فتستحق النصف
الباقي عن البنت والأخت من الأم بالبنت محجوبة فلم يبق وارث موسر غير
الأخت لأب وأم فالنفقة بتمامها تلزمها على الصحيح من المذهب
وأما البنت المعسرة فإنها إذا لم يكن لها وارث إلا خالاتها فورثتها
في ذوي الأرحام ويكون الأمر قد مات فإن المال هو الإرث بين
خالاتها يكون على خمسة للخالة للأب والأم ثلاثة أخماسها وللخالة للأب
خمسها وللخالة للأم خمسها أو يقال نصف التركة للخالة للأب
والأم وسدسها للخالة للأب وسدسها للخالة للأم ه
والباقي وهو السدس يرد عليهن على قدر سهامهن فيكون
على خمسة ه أو يقال إن المال على أخماس للخالة للأب والأم النصف
وللخالة للأب السدس وللخالة للأم السدس والباقي يرد عليهن على
قدر سهامهن فيكون المال بينهن على خمسة والخلاف مع
أبي حنيفة من حيث جعل المال كله للخالة للأب والأم
مبني على الخلاف في أصل آخر وهو أنه يعتبر القرب في

ذوي الأرحام دون الإرث ونحن نعتبر الإرث فإذا كان الأمر
بينهن على هذا الوجه كانت نفقتها مقسطة عليهن مقسومة
عليهن على ما بيناه **مسألة** قال رضي الله عنه في القسمة المذكورة
في البحرين للنفقة وجه آخر أن نصفها على الخالة لأب وأم وخمسها
على الخالة لأب وخمسها على الخالة لأم عين سدسك لأنه إذا
لزم الخالة لأب وأم النصف فهو ثلاثة من ستة لزم الخالة من الأب
السدس والخالة من الأم السدس وبقي السدس يرد عليهن بالسوية
ولا يلزم كل واحدة منهما الخمس ولو لزم كل واحدة منهما الخمس
للزم الخالة لأب وأم ثلاثة أخماس والقسمة الصحيحة ما ذكرناه في وجه
المسألة وهو الذي ذكر السيد أبو طالب معناه في الشرح **مسألة**
ولو كان معسراً كان له ابن معسر وأخ موسر فلا نفقة له على واحد
منهما ه لأن الوارث إذا كان معه من يحجبه فلا نفقة عليه
والابن يحجب الأخ فلم يلزمه نفقته لأن الابن معسر فلا نفقة عليه ه
مسألة فإن كان له ثلاثة إخوة متفرقين كان سدس النفقة على الأخ
للأم والباقي على الأخ للأب والأم وكذلك لو كن أخوات متفرقات
كان على الأخت للأب والأم نصف النفقة وعلى الأخت للأم السدس ه
وذلك لأن الأخ للأب محجوب بالأخ للأب والأم وسدس الإرث للأخ للأم

والباقي للاخ من الاب والام فوجب ان تكون النفقة مقسومة
عليهم على حسب الارث وكذلك من له اخوات لزم على الاخت
للاب والام نصفها وعلى الاخت للاب سدسها وعلى الاخت للام
سدسها فان الارث مقسوم عليهن على هذا الوجه والنفقة
تتبع الارث واما السدس الباقي فان كان للمعسر عصبة تلزم
على العصبة وان لم يكن له عصبة تعود عليهن على قدر الارث
بالرد والفرض مسئلة فان كان للمعسر اخوان احدهما موسر مسئلة
والاخر معسر كانت نفقته كلها على الاخ الموسر كما نص عليه في
الاحكام ذكرها في الاحكام وقد [illegible] رواية المنتخب وذكر بالوجه
في ذلك لا معنى لاعادته مسئلة فان كان له ابنان احدهما موسر مسئلة
والاخر معسر كانت نفقته على الابن الموسر على الروايتين جميعا
وذلك لان سبب حرمة الاب اقوى من سبب سائر حرمة الاقارب
بدلالة ان الابن لو كان كافرا لوجبت نفقته على الاحوال كلها وكذ
ذلك كله قوله صلى الله عليه انت ومالك لابيك فاقتضى الظاهر
ان يكون كلما ملك الابن له فوجب ان يحكم له منه بما تنفقه [illegible] اذا
[illegible] هذه المسئلة على رواية المنتخب واما [illegible] على
رواية الاحكام فهو ما مضى فيما تقدم مسئلة فان ادعى ما فات
من نفقة الموسر على المعسر من الاقارب لا يطالب به من وجبت

عليه ولدا كان او غيره ذكره في الشرح وهو قول [illegible] الله ذهب
الله له في ذلك لان نفقة الاقارب سبيلها سبيل الصلة
والمواسات وما هذا سبيله لا يطالب الانسان بما فات
منه كالسكنى في اجتناف كمن تعين عليه نصرة المسلمين مما هدده
العدو فعهم وقصر فيه لا يواخذ بما مضى من ذلك مسئلة وما مسئلة
يحكم للمعسر على الموسر للانفاق هو الاطعام [illegible]
والكسوة والسكنى والخادم ان كان المعسر لا يطيق
خدمة نفسه لصغر او كبر او مرض والاصل فيه قوله تعالى
لا تضار والدة بولدها ولا مولود له بولده وعلى الوارث
مثل ذلك فيجب منهم شيئا مما ذكرناه اصرابهم
وقد نهى الله تعالى عنه ولان اكثر ما ذكرناه فليس له
[illegible] لا من [illegible] البعض اذا الجميع قوام له وقوته الذي
لا يستغني عنه مسئلة ونفقة الولد على الاب دون
الام على اظهر [illegible] عليه السلام لهند على ان الاب
يلزمه نفقة الصغير وان كان له مال [illegible]
وبه قال [illegible] واصحاب [illegible] لنا [illegible] فان
ادعى [illegible] لكم [illegible] الانسان ان يودي

الى الام اجرة الرضاع ولو كانت الام يلزمها ان تنفق على ولدها
مع الاب لم يكن اجرة الرضاع على الاب بدل ان الاب قد
شارك الام في الولادة واختص بالتعصيب فصار نسبه
اقوى فوجب ان يلزمه النفقة هذا اذا كان الولد صغيرا واما اذا
كان بالغا فان النفقة عليهما على قدر الارث قال الله تعالى
وعلى الوارث مثل ذلك **فصل** فان لم يكن له اب وله ام
موسرة وجد موسر فنفقته عليهما على قدر ارثهما على
اصل الهادي عليه السلام يكون على الجد ثلثا النفقة وعلى الام ثلثها
وهو قول [illegible] وعند صاحبيه يلزم الجد دون الام وهو قول اصحاب
ش لنا قوله تعالى وعلى الوارث مثل ذلك ولانه معنى له قرابة ذوا
اسباب فوجب ان يلزم نفقته عليهما على قدر ارثهما كما لو كان
له اخوان موسران **فصل** واذا كان الرجل [illegible] معسرا
وله اب معسر وابن موسر فنفقته على الابن دون الاب على اصل
يحيى عليه السلام النفقة على الابن للاب من تاكيد بيت الحرمة مع الابوة
ليس لغيره من جنسه وجب عليه نفقته وان كان كافرا او هو [illegible]
وذلك لقوله تعالى وصاحبهما في الدنيا معروفا وليس من المعروف ان يتركه
الجوع وقوله صلى الله عليه انت ومالك لابيك فاقتضى الخبر له ان يتصرف
في مال ابنه بقدر الكفاية بالاحتياج كما يتصرف في ماله واذا كان
كذلك صار غنيا بمال الابن ولا يجب نفقته على ابنه فيستحق ما قلناه

فصل

هو الوجد على متعارف
مسئلة قال ع رحمه الله حد اليسار [illegible] عن يحيى عليه السلام قال ملكت
الناس قال وذكر محمد بن سليمان في المنتخب [illegible] من ملك مائة دينار
حر [illegible] ما يلزم الموسر من النفقة هل الموسر من [illegible] عليه السلام [illegible]
[illegible] قال نعم ولبس ثيابا جاد عليه [illegible] من جار له اخذ
اذ لم [illegible] ان يكون ما دونه [illegible] والهادي ان حد
[illegible] وذكر [illegible] ان حد
الزكاة انه يجب على قدره الموسر نفقته
الاعتبار الذي يجب معه نفقة المعسر على قدره الموسر
هو ان لا يكون له ما [illegible] لا يجب على الموسر
نفقة قريبه المعسر الا اذا كان عنده ما تجب الزكاة فيه وان
كان عنده [illegible] درهم لا اجبره على نفقة قريبه المعسر
واذا كان معه مائتا درهم [illegible] اجبر على نفقة قريبه المعسر
[illegible] من قال اذا كان عنده طعام [illegible] قوته
[illegible] شهر [illegible] نفقة قريبه المعسر وان [illegible]
[illegible] ساحر من رضع ولده
الدهن وسائر الحيوان [illegible]
اذا [illegible] الى [illegible] ايام وبعد
ذلكما [illegible] على [illegible] الام وارضاعه جعل
وجب على الاب [illegible] اذا [illegible] اجرة المثل وحكم
عليه بذلك [illegible] الى وقت الفصال [illegible] وهو جواز [illegible]

نفقة المرضع ونفقه

ان على الاب استيجار من يرضع ولده وذلك لقوله تعالى فان ارضعن
لكم فآتوهن اجورهن الى قوله تعالى فان تعاسرتم فسترضع له اخرى ولان
الارضاع ليس من موجب النكاح فلا يلزم الام **فصل** واختلفوا
في الاب هل يملك اجبار الام على ارضاع ولده منها فظاهر مذهب
اصحابنا انه لا ذلك على الاب فان يحيى عليه السلام قال وعلى الاب ان
يستاجر من يرضع ولده والده ... المؤيد بالله لا قال للهادي ان تاتي
حضانة ولده وارضاعه بلا فراق وبعده وان فرضت لها الاجرة
وبه قال ح واصحابه والثوري وش والاوزاعي حكاه الطحاوي
عنهم وقالوا لا تجبر الام على الرضاع في النكاح ولا بعد الفرقة وقال
مالك تجبر عليه لانه وجبت نفقتهما عليه في النكاح اذا كانت دنية
فان كانت شريفة لم تجبر فان رفعها لم تجبر على الرضاع وهو على الاب
والذي حكاه اصحاب ش من مذهبهم لا تجبر الزوجة على ارضاع ولدها
بحال قال ابو ثور ومالك اجبارها لكل حال لنا قوله تعالى فان
ارضعن لكم فآتوهن اجورهن ودل الظاهر على انها مخيرة ان شاءت
ارضعت وان شاءت لم ترضع ولان الرضاع لو كان مستحقا عليها
لم يستحق عليها الاجرة كالاب ولانها حرة رشيدة فلم تجبر على

ارضاع ولدها كما اذا كانت شريفة :: قلنا ويلزم الام ان ترضع
اللبا وذلك لانه قد استقر في العادة ان غير اللبا من الالبان لا يقوم
مقام اللبا في التغذية والتقوية وفي قطعه عن الولد اضرار
به وقد قال جل جلاله لا تضار والدة بولدها وللبا من يوم الى

اللبا وذلك لانه قد استقر في العادة ان غير اللبا من الالبان
لا يقوم مقام اللبا في التغذية والتقوية وفي قطعه عن
الولد اضرار به وقد قال جل جلاله لا تضار والدة بولدها
ثلثا من يوم الى ثمانية ايام وذلك لانه قد استقر في العادة
ان الصبي يستغني عنه في الاغلب اذا ارضع هذه المدة ولان
مدة يسيرة فقدرنا فيه
اللبا ابلد فقدرنا ما بقيته من خروجه لكان طلبته وذلك
بمثله ٥ قلنا والام اولى
ماجرت العادة ... المضارة عنه لان الولد قد
لانها احنا على الولد وادنى الى دفع المضارة عن الولد
يتغذى بلبن امه وقد نهى الله تعالى الوالد عن المضارة بالولد
كما نهى الوالدة فقال لا تضار والدة بولدها ولا مولود له بولده
وبقوله فان ارضعن لكم فآتوهن اجورهن وأتمروا بينكم بمعروف
... قال لا يولد ... ما احرمت الرضاع وروي عنه صلى الله عليه انه قال لا توله
والدة عن ولدها ولانه صلى الله عليه واله نهى عن التفريق بينهما
في السبي :: فاما ان ذلك الى غاية مدة الرضاع لان حكم الارضاع

قال مجاهد جعلها ابن عباس حولين لقوله تعالى والوالدات
يرضعن أولادهن حولين كاملين لمن أراد أن يتم الرضاعة فصل
وفي الوافي قال محمد بن منصور وإذا لم يقبل الولد اللبن
إلا من الأم أجبرت الأم على إرضاع الولد بأجرة المثل ومثله ذكره
م بالله فإنه قال فإن لم يجد الأب حاضنة للولد فإنها تجبر
على حضانته ويحكم لها بالأجرة على الأب ه وذلك لأن
الإرضاع حسن قد تعين عليها فتجبر من طريق الدين والأمر بالمعروف
وقد قال جل جلاله لا تضار والدة بولدها فصل وذكر
م بالله أن الأب لو أمكنه تربية الصغير بنفسه أو بنائبه عنه
من غير أجرة لم يلزمه دفع الأجرة إلى الأم ولكن يلزمه نفقته وهو
قول ح وأحد قولي ش وقوله الآخر أن الأم أولى وإن كانت بالأجرة ه
فصل قال السيد م بالله يكره استئجار المرأة على إرضاع
ولده مع بقاء الزوجية بينهما وبه قال بعض الشافعية
قال ويكره ذلك على خدمة البيت من خبز وطبخ وما أشبه ذلك ما دامت
الزوجية قائمة بينهما ومثله في الوافي قال رضي الله عنه ويمكن
أن يخرج ذلك من قول يحيى عليه السلام أنه قال في ... يجبر عليه يعني الأب
بعد فراقه لها إلى وقت الفصال فاعتبر في استحقاقها

ذلك وجواز الاستئجار على الرضاع بعد الفراق ه لقوله تعالى
فإن أرضعن لكم فآتوهن أجورهن فظاهر الآية يدل على جواز ذلك
ولأن كل عمل لا يستحقه الزوج عليها وهو يصلح مما يصح الاستئجار ه
عليه جاز له استئجارها عليه عند وجوده كالخياطة ونحوها
ولا خلاف بين ح وش في جواز استئجارها بعد الفراق للإرضاع
وهكذا عند جميع أصحابنا مسألة قال رحمه الله وعلى رب
المملوك أن يطعمه من نحو ما يأكله مما يستخرج عنه من بر أو شعير أو ذرة
أو بر ... قال يحيى عليه السلام أن رسول الله صلى الله عليه أمر
بأن يطعم المماليك مما يأكل أربابها على هذا الجنس من الطعام وقال لأنه يشق
على هذا في موضع قال ع وإن كان صاحبه يأكل الفائق فإنما عليه سد
جوعته ولا خلاف في أن الواجب على مولى العبد أن يطعمه ما يسد جوعته
ما يجري العرف في الغالب والأصل فيه قوله صلى الله عليه للمملوك
طعامه وكسوته بالمعروف ويجب أن يعتبر فيه الكفاية لا التقدير لقوله
صلى الله عليه للمملوك طعامه وكسوته بالمعروف ه وأما ما روي عنه
صلى الله عليه أنه قال في المماليك أطعموهم مما تأكلون فقد ذكر العلماء
في تأويله أنه محمول على أنه خاطب به قوما عادتهم في الأكل
والشرب الوسط الذي جرى العرف العام به ه وروي عنه
صلى الله عليه أنه قال في خطبة الوداع في المماليك ... ما ملكت أيمانكم ه
...
مسألة قال وعلى الحاكم إجباره ... نفقته مما يكفيه
أو يبيعه ... لما قلنا من أن الحاكم يحكم عليه بنفقة ...

وهو قول ح وص وش والخلاف فيه وذلك ان الحاكم منصوب
لمصالح المسلمين ودفع المضار عنهم وايصال ذوي الحقوق منهم
الى حقوقهم وهذا يقتضي ان ياخذ مولاه بنفقته وكسوته او تخليته
وكسب نفقته لان فيه صلاح العبد ودفع الضرر عنه ووصوله الى حقه
قال ايده الله وانما امره بتخليته وكسب نفقته ~~لان فيه صلاح العبد~~
اذا كان قادرا على الكسب فاما اذا لم يقدر عليه من الانفاق لعجز
او كبر او مرض فانه لا يامره الا بالانفاق عليه او بيعه ه قلنا فان
امتنع من الانفاق عليه وتخليته لكسب نفقته فراى الحاكم بيعه عليه
جاز ذلك لان له ولاية عليهم في مراعاة مصالحهم فصار كالوصي
اذا راى بيع شيء على اليتيم فانه يجوز ان يفعل لحق ولايته عليه ومراعاته
لامره قلنا فان اعوز ذلك استدان عليه او جعله من بيت المال ان راى
عليه ه وذلك لما بيناه من ولايته على المسلمين وما جعل اليه من النظر
في مصالحهم فما يراه من ذلك يكون موكولا الى اجتهاده فيصح ان يفعله
قلنا وله ان يواسي مولاه بما يجعل له من بيت المال في ذلك لان مولى العبد اذا
كان ضعيفا لا يقدر على الانفاق على عبده وهو ممن له حق في بيت المال
جاز ان يعينه بما ينفقه على عبده كما جاز ان يعينه بما ينفق على نفسه
مسئلة قال رحمه الله وكذلك لو كان بين شريكين او شركاء انفق كل واحد
منهم بقدر حصته وهذا مما لا خلاف فيه وذلك لقوله صلى الله عليه وسلم
للمملوك طعامه وكسوته بالمعروف وقوله في المماليك اطعموهم مما تاكلون
ولم يفصل بين ان يكون لواحد او لجماعة فهو على العموم ه مسئلة
قال ع رحمه الله فان انفق احد الشركاء بامر الحاكم رجع على الاخرين بحصصهم

والارحاء والحمامات والانهار والعيون والسواقي
عليه يجب عليه البلد ... استصلاح ما استهدم منه من انفق على شركائه حصصهم
الشركاء على هذا ان يرجع في ... بينه وبين غيره باذن الامام او الحاكم
ولا خلاف في ما انفقه على ما هو مشترك وذلك لان الامام او الحاكم له ولاية عليه
يرجع عليه بما انفق من حصته ه على شريكه كما لو انفق عليه باذنه
وعلى شريكه فاذا انفق باذنه كان له الرجوع على شريكه وهذا اذا كان الانفاق
شريكه وكذلك لو انفق الوصي من ماله على اليتيم ليرجع الى ماله ولا خلاف انه
للعوض لا للتبرع لانه لو قصد التبرع فلا رجوع له بما انفق
اذا انفق من غير اذن الحاكم وغيره ومن غير اذن شريكه وكان في الناحية
حاكم او الشريك حاضر غير ممتنع فلا رجوع له به وذلك لان الانفاق
حصل من غير اذن ولا ولاية وكان متبرعا به فلا يرجع ه مسئلة قال
وكذلك ان لم يكن امام فانفق احدهم رجع على الباقين لانه فعل ما لو كان
اماما كان حقا او امره ويرجع اليهم كما نص عليه يحيى عليه السلام وان لم يكن امام
دابة ضالة انه يرجع على صاحبها اذا احدهما انفق عليها في الزمان امام او حاكم واسع
قبل من يعلفها لتحصيل المذهب اذا لم يكن ... ويرجع على شريكه
شريكه من الانفاق ومنعه عليه كان له ان يستوفي ما انفق عليه ه اذا لم
واليه ذهب المؤيد بالله وهو قول مالك وعند ح وص وش ه وذلك لانه
يكن الانفاق باذن الامام او الحاكم لا رجوع له بما انفق ه وذلك لانه
ولاية في ما هو مشترك بينه وبين غيره ولا له ان يتصرف فيما يعود بصلاحه
وحفظه فلا رجوع بالنفقة باذن الامام او الحاكم لان اذن الامام انما
يؤثر في التصرف لمن له ولاية عليه من الوجه
الذي بيناه اذا لم يكن امام ولا حاكم ولا ... ان يكون له الانفاق فمع
وجود الامام والحاكم ... لان ولاية الامام او الحاكم ولايته

فلا يجوز ان يستبد بذلك من دون اذنه كما اذا كان الشريك
حاضرا ٥ وان كان للعبد ممن (مثله) المكنه الاكتساب بان يكون صغيرا
او كبيرا او زمنا او اعمى فان سيده يلزمه ان ينفق عليه او يزيله من
ملكه على ما نص قول الحي عليه السلام لاعتماده على قوله صلى الله
عليه في المماليك اطعموهم مما تاكلون وهكذا هذا الخبر يقضي
ما ذكرنا وهو قول اهل العلوم خلافا فيه ٥ والاصل فيه هذا
الخبر وهو قوله صلى الله عليه للمملوك طعامه وكسوته
بالمعروف ولا يكلف من العمل الا ما يطيق ٥ ولان ترك الانفاق عليه ٥
مع تبقيته على ملكه تعذيب له وقد نهى رسول الله صلى الله
عليه عن تعذيب الحيوان وقد قال رسول الله صلى الله عليه
لا ضرر ولا ضرار في الاسلام ٥ مسئله قال ع رحمه الله في
صاحب الحيوان من ماشية او دابة انه يؤخذ بعلفها او بيعها
نزعا او بيعها خرجا على قول الحي عليه السلام فمن اخذ ضالة ثم
انفق عليها كان له الرجوع على صاحبها بقيمة علفها فاذا الرضا صاحبها
قيمة علفها اذا علفها الغير ولا يلزمه ان يعلفها او يبيعها او لا وهو
قول ش وعند الحي صاحب الدابة على الانفاق عليها في الحكم
ولكنه يؤمر بذلك فيما بينه وبين الله تعالى على طريق الامر بالمعروف
والنهي عن المنكر ٥ لنا انه حيوان مملوك فوجب ان يجبر مالكه على
الانفاق عليه دليله العبد وكان النبي صلى الله عليه نهى عن تعذيب
الحيوان وترك الانفاق عليها ضرب من التعذيب وروي عنه صلى

بلغ

الله عليه انه قال في امرأة انها تعذبت في هرة كانت لها لا
تطعمها ولا تدعها حتى تاكل او تصطاد من خشاش الارض ولانه
لا خلاف في ان المودع ماشيته والواجد ضالة اذا رفع الى الحاكم
امره الحاكم بالانفاق عليها لكن ذلك دليلا على ما قلناه ولو
لم يكن النفقة واجبة لها في نفسها لكان الحاكم لا يحكم بذلك ٥

كتاب الرضاع باب تحريم الرضاع مسئله

يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب والاصل فيه قوله تعالى وامهاتكم
اللاتي ارضعنكم واخواتكم من الرضاعة ... وروي عن علي عليه السلام
قال للنبي صلى الله عليه وآله وسلم اراك تتوق الى نساء قريش فهل لك في بنت حمزة
قال فقال يا علي اما علمت انها ابنة اخي من الرضاعة وان الله
تعالى حرم من الرضاع ما حرم من النسب وروي ان خولة ارضعتها وكانت
ارضعت حمزة او ابا سلمة بن الاسد المخزومي ثم ارضعت رسول الله صلى
الله عليه وآله ... انه مسروح ابنها ما قيل قد ارضعته حليمة
الله عليه وآله قال يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب
وروى ابن عباس عن النبي صلى الله عليه وآله قال يحرم من
الرضاع ما يحرم من النسب ٥ ولا خلاف في ان الحرمة الرضاع مقصورة على تحريم
النكاح دون ... ورد السماع به ... مسئله ولبن
الفحل في التحريم عليه وعلى المرضعة سواء ... الرحم معناه رجل له زوجة
فاولدها فهو ... الوطي اما قبل الولادة او بعدها فارضعت صبيا
او صبية فهما ابناهما ويحرم الصبية على الزوج لانها ابنته من الرضاعة

باب تحريم الرضاع

كما يحرم الصبي على الزوج لانه ابنها من الرضاعة وكل من
نزل منها بولد كان من الزوج وكل ولد ارتضع ذلك اللبن ه
فهو ابن لذلك الرجل كما هو ابن لتلك المرأة وابنها من الرضاعة
فيحرم على المرتضع كل من ولده ذلك الرجل منها ومن غيرها و
تحرم كل امرأة المرتضع على الرجل لانها حليلة ابنه ويحرم كل امرأة
للرجل على هذا الغلام المرتضع لانها امرأة ابيه ويعقد الباب ان
كل قرابة للزوج منسوبون الى الولد بالرضاع كما ينسبون الى ابيه
بالنسب وكل قرابة للمرأة المرضعة منسوبون اليه بالرضاع كما
ينسبون الى ابنها بالولادة واما من جهة الرضيع فلا يحرم عليهما
الا هو نفسه ومن ولده الى ما بينا سفلوا دون سائر اقربائه اما
تحريم الرضاع من جهة الام فمن ما لا خلاف فيه ه واما من جهة
الاب فمختلف فيه ه فمذهب جمهور العلما ثبوته نحو زيد بن علي
عليهما السلم والقسم والهادي والناصر والمويد بالله عليهم
السلم وغيرهم من اصحابنا رضي الله عنهم وح ومالك وش
والثوري والاوزاعي والليث وهو مروي عن علي عليه السلم وابن عباس
ومجاهد وابن مسعود وعن ابن عمر وابن الزبير وعائشة انه لا يحرم
وبه قال سعيد ابن المسيب وجابر ابن زيد والنخعي وعطا ابن يسار ه
وسليمان بن يسار وابو سلمة ابن عبد الرحمن وسعيد [illegible] ورافع بن خديج
وربيعة وحماد وهو محكي عن داود ه لنا قوله تعالى واخواتكم
من الرضاعة والاخوات من الاب كالاخوات من الاب والام في تناول
اسم الاخت لها ويدل عليه خبر عروة عن عائشة قالت دخل علي افلح

ابن ابي القعيس فاستترت منه فقال اتستترين مني وانا عمك فقالت
وكيف ذلك فقال ان امرأة اخي ارضعتك فقلت ارضعتني المرأة ه
لا الرجل فلما دخل علي رسول الله صلى الله عليه حدثته ه
فقال انه عمك فليلج عليك [illegible]
دخل على حفصة فقلت يا رسول الله ان رجلا يستاذن على بيتك
فقال اراه فلانا لعم حفصة من الرضاعة فقلت يا رسول الله ولو
كان فلان حيا لعمها يدخل علي وكان عمي فقال نعم يحرم من الرضاع ما يحرم
من النسب ولان كل ما حرم من النسب حرم من الرضاع كالام ولان
الرضاع سبب لانتشار الحرمة فوجب ان يشترك فيه الوالدان
كالولادة مسئله ويحرم العمة والخالة من الرضاعة
على اصل يحيى عليه السلم وكذلك الجمع بين العمة وبنت اخيها والخالة
وبنت اختها فلا فرق ان يكونا من النسب او يكونا من الرضاع فان ابا ع رحمه
الله ذكر انه فرق والعلة [illegible] فانه قال عليه السلم في
الرضاع وعلة النهي نهى عن الجمع بين العمة وبنت اخيها وبين الخالة وبنت
اختها اذا كانا من النسب ان ذلك لما خشا من القطيعة في ذوي الارحام
وهذه العلة غير موجودة في ذوات الرضاع لانهن لسن بذوي رحم كما
[illegible] فقطعها [illegible] الارحام [illegible]
غير موجودة [illegible] الكتاب [illegible]
[illegible] معلوم بنص الكتاب
الجمع بين العمة وبنت اخيها فانما اراد به ان تحريمهن معلوم [illegible]
[illegible] الرضاع من الجمع بين العمة وبنت اخيها
وبنت اختها

رحمه الله

ولیس کذلك بحرمه هولاء قال السيد ط الا ان ما ذكره في
في كتاب الرضاع من اللفظ كالمانع من هذا التأويل لانه قال ان كان
الفعل صحيحا ولا يبعد ان يكون فيه تصحيف قال السيد والصحيح
ما ذكره رحمه الله من تحريمهن من جهة الرضاع كما يحرم من جهة
النسب وذلك لقوله صلى الله عليه وسلم والمحرم من الرضاع ما يحرم
من النسب مسئله قال رحمه الله ان ارضعت المرأة غلاما بلبن
حملته من زوج حرم عليه كل من ولده ذلك الزوج منها او من غيرها
من سائر نسائه وحرم كل امرأة لهذا الغلام على هذا الرجل لانها تكون حليلة
ابنه وحرم كل امرأة لهذا الرجل على هذا الغلام لانها تكون حليلة ابيه وذلك
فالولد المرضع هو ابن الزوج
لانه ابنه من لبن الفحل حرم عليه كما يحرم على المرأة واخوات الولد
المرضعة كما هو ابن لها واولاد الزوج كلهم اخوته واخوات المراة
المرضع سواء كانوا من المرضعة زوجته او من غيرها من نسله لان من هو منهما
اخوته واخواته لاب وام وهو من غيرها اخوته واخواته لاب من الرضاع
واذا كان المرضع ابنا لزوج المرأة التي ارضعته حرم كل امرأة لهذا المرضع
على الزوج لانها حليلة ابنه وحرم كل امرأة لهذا الزوج على الغلام لانها
حليلة ابيه مسئله قال رحمه الله فان بانت هذه المرأة من زوجها
فلا وتزوجت بعد العدة زوجا غيره وارضعت بذلك اللبن الذي كان مولودا
ولد الزوج الاول الذي هو من لبنه وهذا الاختلاف فيه من الغالب لمن بان بلبن الفحل
يحرم لان اللبن معلوم للاول للنسب الذي كان بينهما ووقوع الشبهة

بلغ

سه وقد تزوجته لا تعرف حكمه مسئله قال ابو العباس رحمه
الله فان علقت من الثاني وقد بقي لبنهما وقد قارب ميلادها من
الثاني فانه يكون لهما جميعا ويكون المرضع ولدا للاول والثاني فان
ولدت من الثاني فاللبن يكون لهما جميعا عنده للثاني دون الاول وهو قول
محمد وزفر والحسن ان زاد واحد وقول الشافعي فالرجح هو من الاول
حتى تلد من الثاني وهو المعمول الاخير وحكي عنه ايضا انها اذا حملت
من الثاني فانما ترجع الى القوابل فان قلن ان الحمل من هذا الوقت لا يجوز ان
يكون له لبن نظر فان لم يزد على ما كان من قبل فهو للاول فان زاد وعلا
فقول ابي حنيفة انه للاول حصول نسبه فلا الثاني لا سببها قال
ابو يوسف اذا ثبت زيادة عرف انه من الثاني فهو له واما اذا ولدت
من الثاني في الاختلاف ان يكون للثاني وينقطع من لبن الاول لان اللبن معلوم
كونه من الاول لحصول نسبه فاذا حملت من الثاني واشتبه الحال
يكون ان يكون من هذا الحمل الثاني وبعد حصاله بسبب ثاني فاذا احتمل
له سببان احدهما يختص بالاول والاخر يختص بالثاني وحصل
تحريمهما جميعا لحصول السببين وهما الحمل الاول والثاني واما الرجوع
الى القوابل في اعتبار زيادة اللبن ونقصانه فلا وجه له لان اللبن من حمل
واحد قد يزيد وينقص ولا يصح ان يكون نقاوة على حالة واحدة
لوجود الحمل الثاني فلولا ان لكان بعضه فاذا جاز وحلله بسبب
حكم بانه لهما مسئله ولو ان امرأة ارضعت صبيا وصبية
في وقت واحد ... لا ... اجتمعا على لبن ولد واحد

او ولد من لم يصح النكاح بينهما وكان الصبي اخ للصبية من الرضاع
ولا يجوز النكاح بينها وبين احد من ولد هذه المرضعة ولا ولد
زوجها الذي ارضعت بلبنه ولا خلاف فيه ٥ وذلك لما بينا ان
حرمة الرضاع كحرمة النسب والولادة وكما لا فرق في ولادة الرحم
من بعد من الولادة وتاخيرها في انهم اخوة واخوات كذلك لا
فرق في الرضاع من الوقت والوقتين في القرب والبعد ٥ والاصل فيه
قوله صلى الله عليه وآله وسلم يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب ولم يفصل
فلما ويكون الصبي اخا للصبية من الرضاعة ولا يجوز النكاح بينهما
ولا بينهما وبين احد من اولاد هذه المرضعة لانهم اخوة واخوات من الرضاعة
لا يشركهم في لبن المرضعة والاصل فيه قوله تعالى واخواتكم من الرضاعة
فلما وكذلك اولاد زوجها الذي ارضعت هذه المرضعة بلبنه لانهم اخواتها
من قبل الاب لما بيناه من ان لبن الفحل له حرمة ٥ **مسئلة** فان كان
لهذا المرضع اخ او اخت لم يرضعا معه جاز النكاح بينهما وبين ولد هذه
المرضعة وبه قال جمهور الفقهاء العلماء وحكي عن الامامية انه لا يجوز لقوله
صلى الله عليه وآله وسلم يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب وفي ذلك لا يحرم من
النسب فلا يحرم من الرضاع اولا والذي يدل على انه لا يحرم من النسب
ما روي ان رجلا تزوج بامراة وله ابن ولها بنت فجر الغلام بالجارية
فجلده عمر بن الخطاب وحرص ان يجمع بينهما بالنكاح فابا الغلام وكان هذا المشهد
من الصحابة فلم ينكره احد فوجب ان يكون اجماعا لم يحرم طارح
وهو لا وفي حجة ولانه ليس بينهما حرمة بنسب ولا رضاع فجاز النكاح

بينهما كما لو كانا اجنبيين وقد قال الله جل جلاله بعد ما عد المحرمات
واحل لكم ما وراء ذلكم **مسئلة** ولو ارضعت المراة غلاما
مع بنت لها ثم ولدت بنتا اخرى لم يجز لهذا الغلام ان يتزوج بالاخرى كما
لا يجوز ان يتزوج بالاولى وهذا لا خلاف فيه ٥ وذلك لما بينا اذا ارضعت
غلاما صار الغلام ابنا لها من ولدتها من قبل ومن بعد يكونوا اخوة
واخوات له فلا يجوز النكاح بينه وبينها وقد بينا ذلك فان كان لهذا
الغلام اخ لم ترضعه المراة جاز له ان يتزوجها لانها اجنبية منه
وهي اخت اخيه ولم يشترك في لبنها وقد بينا ذلك **مسئلة** ولو ارضعت غلاما
ولها ابن وللمرضع اخت جاز لابن المرضعة ان يتزوج باخت المرضع
على قياس قول اخي عليه السلام لنصه على المسالة المتقدمة وتعليله
بانهما اجنبيان اذا فرق بين المسئلتين لان في المسالة الاولى المرضع
واخوه والمرضعة واخوانها انما جمعهم رضاع المراة المرضعة
لا ولادتها وفي هذه المسالة ابن المرضعة بالولادة فاما من حيث
ان المرضع اخ المرضع ان يتزوج باخت اخيه التي ليست هي اخته ولا فرق بينهما
والوجه فيهما ما بيناه في المسالة الاولى وهو انهما لا يجمعهما سبب الاخوة
ولا رضاع لان كل واحد منهما على ابي الاخر وامه غير ام الاخر ولم
يجمعهما رضاع لا من جهة الام ولا من جهة الاب في ان ليس بينهما سبب
مسئلة رجل تزوج بامراة وله ابن من غيرها ولها بنت من غيره
فاستولدها ابنا فانه يكون لابنه ان يتزوج ابنته من غيرها بالبنت من غيره
وهي اخت اخيه من ابيه من جهة امه ٥ ط وهذه المسئلة

قد ذكرها ابو العباس الحسني رحمه الله وذكرها ايضا اصحاب ش
والاصل جواز الجمع للمعقود عليه ويكون للرجل ان يزوج بامرأة
ارضعت ابنه وابنتها وامها على الانفراد على قياس قول
يحيى عليه السلام لتعليله في المسئلة المتقدمة بانها اجنبية
منه فاقتضى ذلك التعليل جواز ما ذكرنا ان المرضعة لابنه
وامها واختها اجنبيات من الزوج وهو قول ح و ش وذلك
لان المرضعة [illegible] التي ارضعت ابنه ليس بينها وبينه
اكثر من انها امرأة ابنه وهذا لا يوجب التحريم فان زوجته قد
تكون امرأة ابنه كما لو طلق امرأته ثلثا ولها منه ابنه ان جاز له ان يزوج
بها بعد زوج اخر وكذلك امها واختها اذ لا حرمة بينه وبينها
واما الحرمة من ابنته وابنتها ان امها جدته من الرضاع وبنتها اخته
قال السيد ط فان قيل اليس انه يحرم عليه من جهة النسب
وكذلك جدته وقد قال صلى الله عليه وآله وسلم يحرم من الرضاع ما يحرم من
النسب [illegible] وقد قال صلى الله عليه [illegible]
له انما حرم عليه امها اسه لانها احت ابنه وكما حرم عليه امه من
جهة النسب حرم عليه اسه من جهة الرضاع واما اخت ابنه اذا لم تكن
[illegible] فانما حرم عليه لانه وطئ امها فيحرم عليه من جهة المصاهرة لا من
جهة النسب واما الحرم من الرضاع ما يحرم من النسب وكذلك جدة ابنه
يحرم عليه لانه عقد على امها
باب كيفية الرضاع الموجب للتحريم

وذكر مدته وصفه اللبن المحرم
يحرم من الرضاع قليله وكثيره اذا وجد ما للمقتضى مدته وهو
قول زيد بن علي عليهما السلام والناصر للحق والقاسم والمؤيد
بالله عليهما السلام وهو قول ح وص والثوري والاوزاعي ومالك والليث
وهو مروي عن زيد [illegible] وابن عباس وابن عمر [illegible] وسعيد بن المسيب
على [illegible] قال سعيد بن المسيب وعند ش لا يحرم اقل من
خمس رضعات متفرقات وهو قول عائشة وابن الزبير وذهب
داود وابو ثور الى انه لا يتعلق الا بثلاث رضعات فما دون ذلك
عن زيد [illegible] لنا قوله تعالى وامهاتكم اللاتي ارضعنكم ولم
يفصل بين قليله وكثيره ويدل على ان القليل يثبت له اسم الرضاع
وهو ما روي عن عمر انه لما بلغه عن ابن الزبير انه قال لا تحرم الرضعة
والرضعتان قال قضاء الله اولى من قضاء ابن الزبير قال الله تعالى
وامهاتكم اللاتي ارضعنكم فهذا يدل على انه عقل عن الاية على [illegible]
اللغة ان الرضاع اسم للقليل والكثير ويدل ايضا [illegible] يدل عليه لانه
فيما يكون منه رضعة [illegible] ان الاسم يتناول القليل والكثير
وكذلك قوله صلى الله عليه وآله وسلم يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب
ويدل عليه قوله صلى الله عليه وآله وسلم الرضاع ما انبت اللحم وانشز العظم
والقليل [illegible] كما يكون للكثير وروي الرضاع ما فتق الامعاء
وروي انما الرضاع من المجاعة والقليل منه ياخذ بقسطه من سد الجوعة
وفتق الامعاء ولان الرضاع يتعلق به تحريم مؤبد فوجب الا يعتبر فيه

العدد كالوطي والعقد او نقول لان الرضاع سبب يوجب
التحريم المويد بنفسه فوجب الا يكون العدد شرطا فيه دليله ما
ذكرناه وهو الوطي في تحريم الربايب والعقد في تحريم امهات النسا ولان التحريم حكم يتعلق بالسرب فوجب الا يفتقر
وحلايل الابا والابنا ولان الرضاع اقوى من حكم العقد لان حكم
العقد يعد الشرب ولان حكم الرضاع يتعدى اذا لم يعتبر العدد في
حكم العقد لا يتعدى او حكم الرضاع مع كونه اقوى اولا
العقد مع كونه اضعف فلان لا يعتبر في الرضاع وذلك في الحولين لا يشبه
واجرى واشترطا ان يكون فيه مدته وسوا ارضع المولود من
من بعد ان شا الله مسئله في ايجاب التحريم قال رحمه الله
الذي اوحلب له محل الحافتين في المنتخب على
وكذلك السعوط على اصلي التي عليه السلام نصه في المنتخب
على انه يفطر الصايم فاجراه مجرى الشرب فهو كان يوجر اللبن
قال رحمه الله هذا اذا علم انه جرى الى الحلق ووصل الى الجوف
والله ذهب المويد بالله قدس الله روحه وهو قول ابي حنيفة والشافعي
وجمهور الفقها وعن داود وعطا ان ذلك لا يحرم وعن الليث
في اختلاف الفقها الرضاع ما مضى من الذي يتناول ان العبرة بوصول
اللبن الى جوف الصبي على وجه يغذيه ما سواه فكل لبن جرى في
الحلق ووصل الى المعدة حصل له حكم التحريم بسنته قوله صلى الله عليه وآله
انما الرضاع من المجاعة وقوله انما الرضاع ما انشا اللحم وانشز العظم

وهذا موجود في الوجور
وقوله الرضاع ما انبت اللحم وهذا لبن مخصوص ورد مخصوص يوجب
والسعوط ولانه لبن مخصوص ورد مخصوص فمثله البن محصوص في
الرضع به التحريم كما اذا ارضع الصبي من الثدي وقولنا وقت مخصوص احترازا
وقت مخصوص احترازا عن لبن البهايم وقولنا وقال المويد بالله وقد
عن الرضاع الكبير في غير المخصوص عن الحقنه وقال الى الجوف
اشار السيد ابو طالب على ان السعوط اذا بلغ الجوف وقال المويد بالله وقال
دون غيره وقد قال المويد بالله قدس الله روحه والسعوط كما اوجب التحريم وجاء
الطرقات من جهة وصل الى الرضاع اوجب التحريم قال
ووصل الى الجوف مسئله قال رحمه الله فان حصل التحريم على اصله
السيد ابو طالب وهذا الصحيح على اصل يحيى عليه السلام نصه في الاحكام وجوز
يعطر الصايم لحرمها من الاكل والشرب وبه قال وجوز ذلك لانه
احد قوليه وفي قوله الاخر انه يحرم اذا احتقن من اسفل ونحو به
مع العده والمعاده ولا يصح به بدن الصبي فوجب ان لا يقع به
التحريم كما اذا غلب عليه الماء وكما اذا انقص عن خمس رضعات لم يوكده
قوله صلى الله عليه وآله وسلم الرضاع ما انشا اللحم وقوله انما الرضاع من المجاعه مسئله قال
وقوله ما انبت الرضاع والحقنه لا تحصل بهما ذلك او طعام او طبخ جبن
ابو العباس رحمه الله فان خلط اللبن بغيره من ماء او طعام
جعل اللبن وصار اللبن غالبا عليه فانه لا يحرم وان كان اللبن غالبا حرم
طه اما اذا كان اللبن غالبا حرم لا اختلاف فيه والاصل فيه

واما اذا كان اللبن مغلوبا حتى صار مستهلكا
الظواهر المعدمه
فيه لم يحرم عندنا وهو قول ح وص وحكى ذلك عن مالك وعند ش
يقع به التحريم اذا وصل اللبن الى الجوف لنا قوله صلى الله عليه وآله وسلم
الرضاع ما انبت اللحم وهذا الاصل فيه انبات اللحم والتغذيه
المقصود من اللبن التغذيه ولان اسم اللبن
لذهاب قوته وما فيه من اللبن والمقصود ووقع قطره من لبن في ماء كثير
ساوله على الاطلاق والحرم
فشرب منها الصبي او نقول هو ما يجوز الوضوء به واللبن صار
مستهلكا فيه لم يحرم كشرب الماء القراح واذا جعل في
طبيخ والغالب هو اللبن يقع به التحريم وبه قال ابو يوسف ومحمد وش
وعند ح لا يوجب التحريم قال ح اذا جعل اللبن في دواء او طبخ
او لم يطبخ فانه لا يوجب التحريم لنا قوله صلى الله عليه وآله وسلم الرضاع ما انبت العظم
اللحم فاذا كان الغالب المطبوخ اللبن يكون قوته باقية ويكون بمنزله
ان خلط باللبن ماء يسيرا وايوح نحو الآنية اتصل الى جميع البدن
فيصل اللبن اليها وغيره اتصل الى جميع البدن فلا يصل اللبن اليها وهذا غير
صحيح بان المعتبر به وصول اللبن الى الجوف مخصوص على وجه
يحصل فيه التغذيه وهذا يوجد فيما ذكرناه فصل قال
السيد ط رضي الله عنه فان جرى الامر على اصله حتى عاد اليه لا
يقع به التحريم لانه يعتبر ما يسمى لبنا وما يسقى الصبي وهو قول ح وعند ش
يحرم وعليه دل كلام المؤيد بالله قدس الله روحه لنا قوله صلى الله عليه وآله وسلم

حاله اذا المعلوم من اسعذا به لا الصبي ولان الرضاع ما انبت الامعاء
انه يغذا بما يشربه لا بما ياكله فاشبه سائر ما يوكل ولان اسم الرضاع
لا يتناوله من حيث كان انما كون لا ادري فالحل جلاله وامما لم
الا ان صعكمه وان ما يتعلق به التحريم اذا استحال زال حكم التحريم
وانه اذا استحال ضعف قوته ولم يكتف المولود به في تغذيته
فلا يتعلق به التحريم كلبن البهيمه ويتعلق بالفارس اذا تغير
وجبنا او طعم الصبي دون
اللبن يطبخ او غيره او جعل بدا فصل نص المؤيد
بالله على ما ذكره المؤيد بالله العو لبن حرم لو استخرج الزبد من لبن امراه
بالله قدس الله روحه في الافاده قال قدس الله روحه
واطعم الصبي يقع به التحريم وسله في الوافي كرخيا فيما يغذيه بعد نصار كاللبن
وكذلك الجبن بعينه والوجه فيه انه لو خلط بلبن امراه لبن غيرها
مسئله قال ع رحمه الله لو خلط لبن اللبن على جنسه
من لبن النساء كان العلما في الاكثر سوا في التحريم قال ابو يوسف
وان العلى غير جنسه وهو قول ح ومحمد وش وقال ح هذا القول عن ح و
اذا كان اللبن غالبا فالحكم له وورد الوثيقه كما اذا اختلط بما هو الكثر
وذلك لان التحريم يقع بالغلبه او ان احداهما مغذي باسه اذا
لم يكن الغلبه اماثبا لم يقع التحريم او قال عليه
كان غالبا او غير مخلوط مسئله قال القسم ولو كان اللبن الى غيرها
اليه فيما حكاه عنه ح رحمه الله لبن الميته يحرم

والى مذهب المؤيد بالله قدس الله روحه وهذا قول ح وص
وقال الاوزاعي و مالك قال بن لا يحرم لنا قوله صلى الله عليه وآله الرضاع
ما انبت اللحم وانشز العظم وقوله الرضاع من المجاعة وقوله الرضاع
ما فتق الامعاء وهذا موجود في لبنها ولانه لو شربته في حال حياتها
تعلق به التحريم فكذلك اذا شربته في حال الممات دليله اذا حلبت في
حياتها فسقي بعد موتها ولانه من لبن ادمية فوجب ان يحرم كما
اذا كانت حية ولان حكم الرضاع يتعلق باللبن لا بالمراة لانه اذا
حلب منها فشرب منه حرم وهنا المعاد و وجدي مسالتنا
فوجب ان يحرم ولان كلما لو انفصل منها في حياتها تعلق به التحريم
فاذا انفصل منها وجب ان يتعلق به التحريم دليله الولد و
لانه ليس في هذا اكثر من حصول اللبن في جوف الصبي بعد موتها
وذلك لا يمنع من حصول التحريم كما لو حلب في حياتها فسقي
بعد موتها **مسألة** قال ع رحمه الله ولبن البكر
التي لم تنكح كلبن غيرها في ايجاب التحريم وصورة المسألة
ان يثور اللبن من جارية لم تتزوج فترضع صبيا او صبية فذلك
يوجب التحريم كما يوجب لبن ذات الزوج واليه ذهب المؤيد بالله
قدس الله روحه وهو قول ح وص وش والاصل فيه الظواهر من
الاية والخبر من غير فصل ولانها ارضاع ادمية في مدة
الرضاع فوجب ان ينشر الحرمة كما اذا كانت المرضعة ذات زوج

ولا يجوز استرضاع الكافرة الا عن ضرورة
مسألة قال ع رحمه الله وهو قول ... على ما ذكره ع رحمه الله ولا يجوز
ما لم يضعف او يجب التحريم ... وذلك لما بيناه من نجاسة الكافرة
وقال الناصر للحق عليه السلام ... كما ان لبنها مثلها في النجاسة
والكافرة اذا كانت ... في حال الضرورة جاز كما يجوز ان يسقى
~~لبن الكلبة والخنزيرة فاما في حال ... لحم الخنزير والميتة~~
كلبن الكلبة والخنزيرة ويطعم الميتة في حال ... اولادنا
لبن الخنزيرة وان يطعم الميتة ... محرما المحرمان نسقيه
~~حال الضرورة~~ فاذا ثبت كونه ... ويطعمه الميتة ولحم الخنزير
~~حال الضرورة ... لبن الكلبة والخنزيرة~~ وان يطعم
كما لا يجوز ان يسقيهم الخمر ... ان يسقى لبن الخنزيرة وان يطعم
واما في حال الضرورة جاز كما يجوز ~~... لحم الكلب والولد~~
المسه في حال الضرورة ... قلنا فان ارضعت ... وجب
من يصغر ... على قياس ما ذكره ع رحمه الله والاصل فيه
مسألة قال ... التحريم ... على قياس ما ذكره ع والاصل فيه
فيه الظواهر من الاية والخبر والعبرة
ومدة الرضاع حولان كاملان وهو قول القاسم عليه السلام و
الناصر ... الاخوين رضي الله عنهما والاظهر انه اجماع اهل البيت
عليهم السلام وهو قول ... وش والثوري وبن حي
... ثلاثون شهرا وقال
نحكي عن ... وحكي عنه ... وان بلغ ثلث سنين
... الصبي الذي ...
لنا قوله تعالى ... حولين كاملين لمن اراد ان يتم
الرضاعة ... هذا الابطل
الرضاعة ... حولين تمام الرضاعة
الا ... لم يكن ما زاد عليهما

بلبن

أنه

من مدة الرضاع ولا الحول حملا للآية على المراد بها تمام حجه
العادة لو جهل احدهما عادة الناس يختلف في الرضاع والثاني
ان خطاب الله تعالى وجب حمله على ما بيناه من جهة
الشرع ولا يجوز ان يقال انه يأمر في التغذية بلبن بعده لا يخلعه
حكمها في الحولين وبما زاد وفيما نقص فان جميعه تغذية لقوله تعالى حملته
امه وهنا على وهن وفصاله في عامين مع قوله صلى الله عليه وسلم لا رضاع بعد فصال
بعد حولين ولان ستة اشهر هذه يجوز ان تكون مدة الحمل ولا يجوز
ان يزاد على السنتين لتمام الرضاع كتسعة اشهر ولان كل سنة
لا يتعلق حكم الرضاع بآخرها لا يتعلق باولها او كل سنة لا يثبت التحريم بالرضاع
في آخرها لم يثبت في اولها كالسنة الرابعة ولان كل وقت لا يستحق
اجرة الحضانة بالرضاع فيه لم يثبت التحريم بالرضاع فيه اصله ما بعد
ما ذكرناه **مسئلة** فان ارضع الصبي بعد استكمال الحولين لم
يحرم لان هذا اجارة رضاع الكبير وهو لا يحرم وبه قالت الكافة وحكي
عن عائشة انه يحرم وحكي ذلك عن الليث والاجماع يحجها والاصل
فيه ما ذكرنا من الدلالة من الآية والخبر وقوله صلى الله عليه وسلم
الرضاع ما انبت اللحم وانشز العظم ورضاع الكبير لا يحصل منه هذا
المعنى وروى ... عن ابيه عن علي عليه السلام ان رجلا اتى عليا
فقال ان لي زوجة واني اصبت جارية فانتهيا يوما فقالت لقد
ارضعتها فما ترى فيما تقول في ذلك فقال علي عليه السلام انطلق فخذ
باي رجلي امتك شئت فلا رضاع الا ما انبت اللحم وشد العظم

ولا رضاع بعد فصال **مسئلة** ولو ان امرأة سقت زوجها
لبنا بانت بعد الحولين طالقة لفراقه لم يحرم عليه على اصلنا
عليه السلام وكان لزوجها ان يؤدبها بالنصيحة على انه لا حكم له بعد
الحولين وذلك لما دللنا على ان مدة الرضاع حولان وان ما وقع بعد
ذلك من رضاع الكبير لا حكم له ولا وجه تأديبها بما ذكرنا من خبر
علي عليه السلام وهو ان الرجل قال له ان ... وحتى قال لي انها
ارضعت جاريتي ... عليه السلام خذ باي رجلي
جاريتك شئت فانه لا رضاع بعد فطام واخبر انه ... ولانها قصدت
بما صنعت ... وفي بعض الاخبار ... **انفساخ النكاح بالرضاع والشهادة**
ما لبس لها من الاضرار بزوجها ... بغض له
مسئلة ولو ان امرأة تزوجت بصغير ... ارضعت زوجها الصغير
دون الحولين ولها لبن من زوج طلقها فارضعت ... وهذا الاجماع فيه
انفسخ النكاح بينهما لانها صارت امه من الرضاعة والاصل
فيه قوله تعالى وامهاتكم اللاتي ارضعنكم ولا صداق لها لان الفسخ
جاء من قبلها ... **مسئلة** ولا يحل لمن كان زوجها
لو ارادت قبل الدخول ... على ما نص عليه في المنتخب
لها وطلقها ... بعد ذلك ... كان رحمه الله يذهب الى ما
وقال في الاحكام يجوز ان يتزوج بها ...

في المنتخب ويختاره ٥ قال ايده الله وهو الصحيح من المذهب وهو قول [illegible] ٥
ووجه هذا القول وهو ان المرأة لما ارضعت زوجها الصغير لبنه صار
الصغير ابنا له من الرضاعة لما بينا ان لبن الفحل يحرم عليه فاذا صار ابنا
له كانت المرأة التي سبقته حليلة ابنه فلا يجوز له ان يتزوج بها لقوله تعالى
وحلائل ابنائكم الذين من اصلابكم مع قول النبي صلى الله عليه وآله وسلم يحرم من الرضاع
ما يحرم من النسب لا انها امرأة ملكها بعقد النكاح ابنه من الرضاعة فوجب
ان يحرم عليه كما لو ارضعت امرأة صبية وزوجها وهما طفلان فلان
زوجها فان المرضعة يحرم عليه ٥ واما وجه رواية الاحكام
وهو ان يقال ان المرأة لم تصر حليلة ابنه المرضع لانه حين صار
ابنا له انفسخ النكاح بينه وبين المرأة فلم يكن حليلة له وهو ابنها
وانما كانت حليلة له وهو ليس بابن له ولم يكن ان يقاس على حليلة ٥
الاجنبي ومعناه انه في حال بنوته لم يملك ~~[illegible]~~ نكاحها
كحليلة الاجنبي ويمكن ان يجاب عن هذا بان يقال ان البنوة حصلت
اولا ثم انفسخ النكاح بعد بنوتها اذ لولا البنوة لما انفسخ النكاح ٥
فالبنوة هي التي لاجلها انفسخ النكاح بعد فهي سبب في انفساخ النكاح
فيجب تقدمه على المسبب كما ان الرضاع لما كان سببا للبنوة وجب تقدمه
عليها لانها لا تحصل الا بحصوله وان فيه اعني في القول الاول
اجتماع الحظر والاباحة فكان الحكم للحظر ولان هذا احوط والاحتياط
مخصوص الاستعمال فيما يتعلق بالفروج من غيره من الاحكام مسئلة
قال رحمه الله وعلى هذا لو ارضعت امرأة زوجها (زوجته) الصغيرة كان

النكاح منفسخا بينهما وللصغيرة على الزوج نصف مهرها ويرجع
به على المرضعة اذا قصدت به افساد النكاح قال ولا صداق للمرضعة
الا ان يكون قد دخل بها فلان النكاح ينفسخ بينهما وهو قول ج
وص و ش ٥ وذلك لان اللبن الذي ارضعته اياها لا يخلو اما ان يكون
من زوجها او من غيره فان كان منه فينفسخ لوجهين احدهما ان المرضعة
صارت بنتا له ولا يجوز ان يتزوج ابنته من الرضاعة كما لا يجوز اذا
كانت من النسب واذا لم يجز ابتداء النكاح بينه وبينها اذا صارت كذلك
كذلك بعد ذلك لما قد بينا ان لبن الفحل يحرم ٥ والثاني انها صارت بنتا له من
الرضاعة فينفسخ النكاح وان كان اللبن من غيره فينفسخ النكاح لوجه
واحد وهو ان ذلك يؤدي الى الجمع بين الام وابنتها بعقد النكاح
فينفسخ النكاح لوجهين احدهما انها صارت ام امرأته من الرضاعة
ولا يجوز نكاح امهات النساء سواء كن من ولادة او من رضاع لقوله
تعالى وامهات نسائكم عند ذكر المحرمات مع قوله صلى الله عليه وآله وسلم يحرم
من الرضاع ما يحرم من النسب والثاني ان ذلك يؤدي الى الجمع بين امرأة وابنتها
قال ايده الله وعند الباقي في ذلك ان من تزوج صغيرة وارضعتها ٥
بعض اهله نظر في ذلك فان كانت الحرمة التي حصلت بالرضاع تمنع
عقده عليها لو كانت بالنسب انفسخ النكاح بينهما وان كانت لا تمنع
عقده نكاحها عليها لم ينفسخ فان كانت امه ارضعتها فقد
صارت الزوجة الصغيرة اختا له من الرضاعة والاخت من النسب
لا يجوز ان يعقد عليها وكذلك من الرضاعة فان كانت جدته لامه او امه
فقد صارت المرضعة خالته فينفسخ النكاح لان الخالة من

من النسب لا يجوز أن يعقد عليها فكذلك من الرضاعة وإن
أرضعتها امرأة ابنه بلبن ابنه صارت أخته من أبيه فينفسخ
النكاح لأن الأخت من الأب لا يجوز العقد عليها إذا كانت من
النسب وكذلك من الرضاع وإن كانت جدته أم أبيه صارت
هي عمته فينفسخ النكاح فإن أرضعتها خالته أو عمته فلا ينفسخ
النكاح لأنه قد يتزوج بابنة خالته وعمته والعقد عليها جائز
إذا كانتا من النسب فكذلك إذا كانتا من الرضاع وهذه المسائل
قد ذكرها أصحاب الشافعي ه والأصل في جميعه قوله صلى الله
عليه وآله وسلم يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب ه والوجه في أن لها نصف
المهر على الزوج أي الصغيرة وهو قول ح وض والثوري والأوزاعي ه
قال وشرط أصحابه وهو الصحيح وله قول آخر أن لها
كمال المهر وهو أن هذه الفرقة واقعة في حال الحياة وقبل
الدخول لا من جهتها فوجب أن يسقط نصف المهر إذا طلقها قبل
الدخول ه قال رحمه الله وهذا إذا كان لها مهر مسمى فأما إذا لم
يكن لها مهر مسمى فلا شيء لها من المهر ه والوجه في أن الزوج يرجع
به على المرضعة إن قصدت إفساد النكاح وإلا لم يرجع به وهو
قول ح وض قال أصحابه ليس معنى قولنا لم تقصد أنها لم تعلم أن
لبن الرضاع يحرم وإنما معناه أن تخاف على الصبية التلف إن لم
ترضعها ه ومنهم من قال إذا لم تعلم وقوع التحريم فهي غير قاصدة
للإفساد ه وعند ش يرجع الزوج إلى الكبيرة بنصف المهر سواء
قصدت الإفساد أو لم تقصد وهو قول الثوري والأوزاعي ه

ط

وعندنا عليه لا شيء عليها للزوج ولا يرجع عليها بشيء لعمد إذ لم
تعمد وهو أن فعلها كان سببا لاستهلاك المال لأنها لما أرضعت
الصبية خرج بضعها عن الزوج بغير فعله قبل الدخول فاستحقت
عليه نصف المهر فصار فعلها سببا لاستحقاقه وذلك عليه والاستهلاك
إذا كان من طريق السبب لم يضمن إلا بالتعدي كمن حفر بئرا في طريق فوقع
فيها إنسان ضمن الأرش لأنه متعدي في السبب وإن حفرها في داره لم
يضمن لأنه غير متعدي في السبب ولا يلزمه استهلاك المال لما بيناه من أن
فعلها الذي هو الإرضاع ليس باستهلاك وإنما هو سبب له ويدل عليه
أنها إذا لم تقصد به الإفساد لا يكون متعدية به في السبب لأنها قد أبيح
لها إرضاع الصبية على شرط السلامة كما أبيح للإنسان الحفر في داره
على شرط السلامة [illegible] أو جلس فوضعه
فثبت [illegible] في حافر البئر وواضع الحجر في ملكه
فأما إذا قصدت الإفساد فإنها متعدية في سبب الاستهلاك فإنما
لم نقل إنها تضمن [illegible] لم يضمن ما لزمه كما لو
حفر بئرا في ملك غيره [illegible] يلزم الزوج
عنده نصف المهر [illegible] ووجب خروج البضع عن ملك
الزوج ولا قيمة له كما الدخول في ملكه قيمة [illegible] لو طلقها في
مرضه لم يقوم عليها بضعها ولم يضمن لو [illegible]
عن ملكه قيمة لا عوض من الثلث كسائر الأموال ه فإذا كان كذلك

يبطل اعتبار قيمته فيرجع الى مقدار قيمته ما لزمه من المال لان هذا
القدر لزمه بسبب من جهتها مسألة قلنا ولا صداق
للمرضعة اذا كانت غير مدخول بها لان الفرقة جاءت من قبلها
وهي غير مدخول بها فلم يكن لها شيء من المهر كما لو ارتدت فاذا كان
مدخولا بها فلها المهر لان الدخول في النكاح موجب للمهر على الكمال
فاذا استحقته بالدخول فلا يسقط بعده امر حادث يوجب فسخ النكاح
وان كان ذلك من قبلها كما لو ارتدت بعد الدخول وقد قال صلى الله عليه
فلها المهر بما استحل من فرجها وهذا قاله في النكاح الصحيح احترازا بقوله الفاسد
مسألة قال رحمه الله ولا يسع الزوج نكاح الرضيعة بحال لانها ام
امرأته ونكاح الصغيرة ان شاء الا ان يكون قد دخل بالكبيرة وهو نكاح وشرط
فاسد وهذا مبني على ان الكبيرة ارضعت الصغيرة ... لها من
زوج اخر لانه لو ارضعت بلبنه حرمت الصغيرة لكونها ربيبة ابدا فلا
يجوز ان يتزوج بها سواء اتى الكبيرة او لم يمسها لانها صارت بنتا له
من الرضاعة والوجه في انه لا يجوز نكاح المرضعة لانها صارت
ام امرأته وام المرأة لا يجوز للزوج بها سواء اتى الكبيرة او لم يمسها لانها صارت
~~بنته من الرضاعة~~ والوجه انه لا يجوز نكاح المرضعة ابدا لانها صارت ام امرأته
وام المرأة لا يجوز التزوج بها سواء دخل بها او لم يدخل وقد قال جل
جلاله وامهات نسائكم مع قوله صلى الله عليه وآله وسلم يحرم من الرضاع ما يحرم
من النسب وله ان يتزوج بالصغيرة ان لم يكن دخل بالكبيرة لان الربيبة تحل
ان يتزوج بها اذا لم يكن دخل بامها وان كان دخل بالكبيرة لم يحل لان الربيبة
تحرم بالدخول بامها قال الله تعالى وربائبكم اللاتي في حجوركم من نسائكم

اللاتي دخلتم بهن مع قوله يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب وله ان يتزوج
بالصغيرة فالاشتراط وبناء على هذا ان ارضعت الكبيرة وهي غير مدخول
بها زوجته وهما صغيرتان قبل الاخرى حرمت الكبيرة والصغيرة الاولى
عليه لانها بنته والاخرى امرأته لا تحرم عليه لان المرضعة بانت منه فان
كان دخل بالكبيرة فارضعتهما حرمتا عليه جميعا لانهما بنتاه واللبن
لبنه مسألة قال رحمه الله ولو نكح ثلاث صبايا ارتضعن
... من لبن امرأة واحدة معا حرمن كلهن فان
ارتضعن واحدة بعد واحدة حرمت الاولتان دون الثالثة لانهما
ارتضعتا ... الاولتين فكانما نكح اختين ولا نكاح بينه وبينهما
وان ارتضعن ... من بعد معا حرمن جميعهن وذلك لانهن
اذا ارتضعن ... امرأة واحدة صرن اخوات من الرضاعة وهن جميعه
والجمع من الاخوات ... وذلك اذا كن من النسب
واما اذا ارتضعن واحدة بعد واحدة ... والثاني ان تسبق اذا
... والمشهور ان احدهما هذا
~~لا يجوز الا انه ... ان يفسخ نكاحهما كما لو ارضعتهما~~
اذا سبقنا احدهما فالاخرى يفسد نكاح الثانية ... نكاحهما جميعا على
معا ولانه لو عقد عليهما ... نكاح الاولة وعندنا يفسد نكاحهما كما لو ارضعتهما
ما ساواه لانهما صارتا اختين وهما اختان فوجب ان يفسخ نكاحهما
معا ولانه لو عقد عليهما بعد ثبوت الرضاع بينهما لم يصح نكاح واحدة منهما لان ارضعت الكبيرة
دليله اذا ثبت الرضاع بينهما وهما اختان انفسخ نكاحهما ...
الصغيرة وهما اختان واما الثالثة فنكاحها ثابت كما كان ارضاعهما ... وكن
... فوجب ان ينفسخ نكاحها كمن جمع امرأة ثابتة منه وتزوج اختها
تزوج اختين واحدة بعد الاخرى ثم طلقها وتزوج باخت لها ثالثة

قلنا وان ارضعت واحدة ثم الاخريين معا من بعد حرمن عليه
جميعهن وذلك لانهن صرن اخوات وهي جدة فلا يكون
ان يجمع بينهن كذلك لانها اذا ارضعت واحدة بعد واحدة [illegible] ولا [illegible] الفرقة
مسئلة
بعد ما ارضعت الاخريين معا من بعد صرن اخوات قال ولو
كن اربع زوجات صبايا فسقين معا او واحدة واحدة حرمن
كلهن وذلك لانهن اذا سقين صرن اخوات وهي جدة واما اذا سقين
واحدة بعد واحدة حرمن ايضا وذلك ان الاولى والثانية لما سقيتا
واحدة بعد اخرى صارتا اختين محرمتا عليه ثم اذا سقيت الثالثة
والرابعة صارتا اختين محرمتا والاعتبار في هذا ان كل ثنتين جمعهما
الرضاع في حالة واحدة او واحدة بعد اخرى فقد صارتا اختين حرمت زوج
فنكاحهما ينفسخ فاما انه يصح ابدا ومتى تقدم رضاع ثنتين [illegible]
واحدة بالرضاع لم يجمع احدا بحرمة زوج انما كان بحرمه اختا [illegible]
تامة هذا كله قول واحد في الشرح وقوله الاصل يخالف
وقد بيناه مسئلة قال ابو العباس رحمه الله تجوز في الرضاع شهادة
النساء وحدهن على اصل الهادي عليه السلام ولا ينفسخ به النكاح
لنصه ان شهادتهن لا تقبل الا فيما لا يشهد عليه غيرهن كالاستهلال
وامراض الفروج قال ابو العباس رحمه الله والذي يجوز النظر اليه من محارمهما
من الرجال قال السيد ابو طالب رحمه الله تحصيل المذهب فيه ان الرضاع لا يقبل
فيه الا شهادة رجلين او رجل وامرأتين لفسخ النكاح والمنع من العقد ابتداء او [illegible]
فيه شهادتهن وحدهن انفردن او اجتمعن وفي الاستهلال وامراض الفروج
شهادة امرأة واحدة ومثله ذكر المؤيد بالله قدس الله روحه وهذه
[illegible] وهو قول [illegible] شهادتهن قوله تعالى واستشهدوا
شهيدين من رجالكم فان لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان ولم يفصل فهو على

من شهادته
العموم له الاحسن قام عليه الدليل ولان الرضاع مما يمكن اعتبار الشهادة
على الشوه فلا يقبل فيها الا شهادة رجلين او شهادة رجل وامرأتين
كالطلاق ولانه مما يطلع عليه الرجال وشاهدوه ولم يعد الارحام سيما الى المحارم
ان [illegible] الحديث بها وشاهدوا الرضاع فيها وكذلك الاجانب يجوز لهم
ان يطلعوا على الرضاع ويشاهدوا اذا كان [illegible] الذي معها يوجب
التحريم ويفسخ النكاح فصار كالردة والوطء بالشبهة مسئلة
واما [illegible] المرأة اذا ارضعت رجلا وزوجته فانه [illegible] احتياطا لا وجوبا
على [illegible] ولا يصل [illegible] ولا يجوز ان يطلع
عليه [illegible] يجوز الاطلاع للرجال [illegible] ولانه استدل بالخبر الذي
[illegible] وهكذا اقر ابو العباس رحمه
الله [illegible] وهو قول ح وش وذلك
لخبر عقبة بن الحارث انه جاء الى النبي صلى الله عليه وآله فقال يا رسول الله ان امرأة
سوداء [illegible] انها ارضعتني وزوجتي [illegible] فقال اخشى ان يكون
قد كذبت [illegible] وقد قيل فدل هذا على ان التحريم لم يقع
لانه لم [illegible] واما فوض الامر اليه فقال
فارقها [illegible] ولو كان النكاح قد انفسخ لم يتركه ولم يفوض اليه
الامر وقوله كيف وقد قيل يدل على ان يفارقها استحبابا عند اعتراض
الشبهة لا انه [illegible] عليه [illegible] وذكر المؤيد بالله ان الظهرة اذا قالت
ارضعتك وزوجك وغلب على ظن الرجل صدقها فيما قالت وجب عليه ان
يفارقها فيما بينه وبين الله تعالى اذا كانت المرأة عنده ثقة فاما من
طريق الحكم فلا يجب الا ان يشهد رجلان او رجل وامرأتان وذكر ان غلبة
الظن يقوم مقام العلم وجب الاخذ بموجبها فيما بينه وبين الله تعالى

دون الحكم كما نقول في اخبار الديانات وطهارة الشي ونجاسته
وكونه حلالا او حراما **مسألة** قال ابو العباس رحمه الله
اذا اشهد رجل وامرأتان سواها على الرضاع فسخ النكاح بينهما وان لم
يكن هناك مدعي لانه من باب الحسبة المعروف في امور الدين كالشهادة على انه حر
الاصل والشهادة على الاسلام وذلك لان هذه الشهادة تجوز سماعها من طريق
الحسبة لانها شهادة على حفظ الفروج فاشبهت الشهادة على عتق
الجارية وتحريمها قال ايده الله وقوله اذا اشهد رجل وامرأتان
سواهما تدل على ان شهادة المرضعة لا تقبل وهو قول محمد بن الحسن
ولا تقبل شهادة المرضعة ولا امها وذلك لانها شهادة على امضاء فعلها ولا
تقبل كسائر الشهادات اذا وقعت على امضاء فعل الشهود
مسألة قال ابو العباس رحمه الله واذا ادعت امرأة رجل انه [illegible] ارضعتهما
و[illegible] واقامت على ذلك بينة بطل النكاح بينهما ولا مهر لها الا ان يكون
دخل بها فلها مهر مثلها ولا تجاوز به المسمى وذلك لانها اذا ادعت
ذلك واقامت عليه بينة ثبت بالبينة ان النكاح بينهما وقع فاسدا قبل
الدخول فهي [illegible] فان كان دخل بها فلها مهر مثلها لان الدخول في النكاح
الفاسد يوجب المهر وقد قال صلى الله عليه وآله وسلم فلها المهر بما استحل من
فرجها قلنا ولا تجاوز به المسمى ان كان مهر مثلها اكثر من المسمى لان النكاح
الفاسد اذا حصل فيه الدخول كان الواجب فيه الاقل من المسمى
ومهر المثل على ما ذكره ابو العباس رحمه الله وذهب المؤيد بالله قدس الله روحه على ما
بلغ القول [illegible] قال فان طلقها قبل دخوله بها ولم تقدر على

شاهدين ولا مهر لها ان اصرت على ذلك لانها [illegible] فان رجعت الى
تصديقه فلها نصفه وذلك لانها [illegible] بادعائها ما ادعته صارت
معترفة بان النكاح وقع فاسدا وانها [illegible] مستحقة للمهر فلما ان رجعت
الى تصديقه فلها نصفه وذلك لانها حين اقرت بان لا مهر لها على
زوجها كان الزوج معترفا بانها مستحقة له فلما رجعت الى
[illegible] وجحد ان يستحق ذلك كمن
[illegible] مهرها
[illegible] الى تصديقه
[illegible] على الاقرار [illegible]
[illegible] الذي هو تصديقه على الاقرار
مسألة قال ابو العباس رحمه الله ولو ادعى الزوج انها اخته
من الرضاع [illegible] المرأة [illegible] بالتسوية [illegible] ولا تصدق على ابطال مهرها
[illegible] الزوج اذا
[illegible] فقد [illegible] اذا لم يدخل بها وذلك لان
ادعى ان امرأته واجبة الرضعتها بعد ما [illegible] انها اخته من الرضاعة
فاذا [illegible] في انها محرمة عليه كمن يشتري
جارية [illegible] على [illegible] فلزمه
[illegible] مالك [illegible] ثم رجع
اقراره وهنا [illegible] فيه واما الحلال فاذا [illegible]
وهم او احتاط فان [illegible] قال القياس ان يفرق بينهما
والاستحسان ان [illegible] ولا يفرق بينهما قال المؤيد بالله قدس الله روحه يفرق
بينهما ولا تصدق [illegible] قال مالك [illegible] وفي الوافي اذا قال هذه المرأة امه او
[illegible] او اخته من الرضاعة ثم اراد بعد ذلك ان يتزوجها [illegible]
احتطت او وهمت او نسيت وصدقته المرأة فهما مصدقان

فان انهما استحلف الرجل فوله ان لم يرحمها الى قليلا ولا يصدق
على ابطال المهر اما لم يصدقه فبطل بصداقها ما لم يدخل بها وذلك
لان المرأة لا تخلوا حالها من وجهين اما ان يكذبه على ذلك او يصدقه فان كذبته
لم يسقط حقها من المهر لان اقرار الرجل انما يثبت في حقه لا في حق
الزوجة فان صدقته فلا مهر لها اذا لم يكن الزوج دخل بها وذلك
لانها اذا صدقته [illegible] ان النكاح بينهما منفسخ لانها اخته من الرضاعة
وانما [illegible] مستحقة على ما بيناه فان كان قد دخل بها وجب لها مهر مثلها
[illegible] الشبهة لما بيناه في المسألة الاولى الى [illegible] فان كذبته
لم يسقط حقها على ما بيناه فان كانت [illegible] دخل بها فلها المسمى لان [illegible]
دخل بها فلها نصفه لان الفسخ لم يكن من قبلها وانما كان من قبل الزوج
فصار كما لو طلقها قبل الدخول **مسألة** ولبن البهيمة
لا يوجب التحريم على قول يحيى عليه السلام لانه ليس [illegible] الرضاع
على الامهات والاخوات وذكر ايضا المؤيد بالله (قدس الله روحه) ان [illegible] لو ارتضعا
من لبن شاة واحدة لم يثبت بينهما الاخوة وهذا الاصح لانه لا [illegible] الاجماع
على خلافه ولا الاصول قوله تعالى وامهاتكم اللاتي ارضعنكم واخواتكم من
الرضاعة فبين ان التحريم [illegible] بوصف [illegible] ارضعته
والبهيمة لا توصف بذلك ولان حرمة الامومة [illegible] حرمة الاخوة لا [illegible]
[illegible] على حرمة الامومة فاذا لم تثبت ها هنا حرمة الامومة فلان لا تثبت حرمة
الاخوة اولا واحرى **فصل** وذكر المؤيد
بالله (قدس الله روحه) ان امرأة لو قالت [illegible] ارتضعنا من لبن امرأة واحدة
ثم تزوج بها [illegible] من المقرة ومن الزوج ان كان الاقرار
قبل النكاح [illegible] وذلك لانها اذا اقرت بانها ارتضعنا من لبن امرأة

واحدة فقد اقرت [illegible] لا يكون ان يجمع بينهما [illegible]
ثم اذا تزوج بها متزوج صح نكاحها [illegible] على اختها [illegible]
زوج [illegible] فاذا تزوج بالاخرى صح ايضا نكاح الثانية لان اقرارها
بان [illegible] اقرار على نفسها واقرار على غيرها والاقرار على الغير
لا يصح [illegible] ان كانت المرأة صادقة فيما قالت وجب
عليها الهرب والامتناع من الزوج فيما بينها وبين الله تعالى
[illegible] علمت ان زوجها قد طلقها ثلاثا ولم يعد على
[illegible] الزوج كان عليها الهرب والامتناع
[illegible]
[illegible] على غيرها اذا كان الاقرار [illegible]
النكاح [illegible] بينها وبين زوجها [illegible] نكاح المقرة
على الاخرى [illegible] على المقرة لان اقرارها على الغير
لا يصح [illegible] الامتناع والهرب من الزوج

كتاب البيع

فصل البيع هو الايجاب والقبول في العقد وفي
الشرع ايجاب [illegible] مع شرائط وقد يسمى الشراء بيعا وقال الراجز
صلى الله عليه [illegible] على بيع اخيه اي يشتري على شراء اخيه وقال الشاعر
اذا الثريا طلعت عشاء فبع لراعي غنم كساء اي فاشتري وهذا كما
ان البيع قد يسمى شراء ايضا قال الله تعالى وشروه بثمن بخس دراهم
معدودة اي باعوه وشريت بردا ليتني من بعد برد كنت هامة
والاصل في صحة البيع الكتاب والسنة والاجماع اما الكتاب فقوله
تعالى احل الله البيع وحرم الربا وقوله تعالى واشهدوا اذا تبايعتم وقوله
وقوله تعالى [illegible] تجارة عن تراض منكم [illegible]
واما السنة [illegible]

فما له للذي باعه الا ان يشترطها المبتاع ٥ ومن باع نخلا بعد ان تؤبر فثمرته
للبائع الا ان يشترط المبتاع ٥ وروي عنه صلى الله عليه وسلم انه اشترى
بعيرا من جابر بن عبد الله واشترط جابر ظهره الى ان يعود الى المدينة
ويروى انه صلى الله عليه وسلم وعن جابر ايضا انه قال بعت من النبي صلى الله عليه وسلم
ناقة وشرطت لي حلابها الى المدينة ٥ ويروى انه صلى الله عليه وسلم
اشترى سراويلا فقال للوزان زن وارجح ٥ الى غير ذلك من الاخبار ٥
واما الاجماع فلا خلاف فيه ٥ باب البيوع الصحيحة والفاسدة مسئلة
كل بيع تم بين جائزي التصرف فيما يتصرفان فيه وكان مشتملا على الايجاب
بثمن معلوم وعري مما يوجب فساده وحصل منهما الايجاب
والقبول على سبيل التراضي دون الاكراه والاضطرار فهو بيع صحيح
وما خالف هذه الجملة وكان المتبايعان او احدهما غير رشيد او مجنونا
او كان المبيع مما لا يصح بيعه او كان الثمن غير صحيح او مجهولا او قارنه
شرط يفسده او وقع على سبيل الاكراه فهو غير صحيح وما
كان غير صحيح فانه ينقسم الى ما لا يملك اصلا فهو موصوف بالبطلان كبيع الحر
وبيع العذرة والميتة وكون الثمن ميتة او دما او خمرا
والى ما يملك [illegible] موصوف بالفساد اذا المقبوض ما ملك بالبيع
الصحيح نحو ان يكون الثمن فاسدا او له بدل كالخمر او الخنزير ونحو
شروط فاسدة يعقد عليها البيع وتمنع من صحته فهو موصوف بانه فاسد
ولا يوصف بانه باطل ٥ ومسائل ذلك نسند ذكره في
موضعه ان شاء الله قال السيد ابو طالب رضي الله عنه ولا اختلاف
في ان الشروط التي [illegible] ذكرنا معتبرة
في صحة البيع ٥ وانما الخلاف في ثلثه مواضع احدها في تفصيل

الشروط التي يعقد البيع والثاني في جواز البيع الموقوف وشراؤه والثالث
في البيع الفاسد هل يملك المبيع بالقبض وهذه المواضع نبين الكلام
فيها ان شاء الله تعالى ٥ فصل روى المؤيد بالله عن القاسم عليه السلام
ايجاب الاشهاد اذا كان صح البيع من لا يوثق به وكان ابو العباس رحمه الله
يحمله على انه [illegible] لان البيع يبطل بتركه الاشهاد
وقد حكي عن بعض اهل الظاهر ابطال البيع بترك الاشهاد وما
روي ان النبي صلى الله عليه وسلم اشترى من اعرابي فرسا ولم يشهد ولما
[illegible] فقال الاعرابي عمرك الله بيعا فدل على انه غير
واجب [illegible] في باب الشهادات لانها اخص مسئلة
والبيع [illegible] الموقوف جائز وكذلك الشرا الموقوف
منصوص [illegible] على جوازه ٥ واما البيع الموقوف [illegible]
[illegible] المؤيد بالله والسيد ابو طالب رضي الله عنهما
[illegible] على جواز نكاح الموقوف ومعلوم ان
[illegible] على جوازه [illegible] على جواز الشرا الموقوف
[illegible] من غير امره [illegible] ولهذا المجعل
لانه [illegible] ذهب المؤيد بالله [illegible] زوجته وعبد
[illegible]
[illegible] في عند مالك يجوز شرا
[illegible] بيع الموقوف ولا يجوز شرا الموقوف [illegible] لا شراؤه
الموقوف ولا يجوز بيع الموقوف وعند [illegible] يجوز بيع الموقوف [illegible] والمالك والمبيع
الا ان ابا ح شرط في جواز بيع الموقوف [illegible] وربما لا
وكان المؤيد بالله قدس الله روحه ربما يشترط [illegible] المبيع [illegible]
شرط في جوازه ٥ اما الوجه في جواز بيع الموقوف فقوله تعالى واحل
الله البيع وحرم الربا والبيع هو الايجاب والقبول وهذا عقد

قوله حكيم وليس احتمال ان يقول الايجاب يجب ان يكون من المالك
لانه لا خلاف انه يصح من الوكيل والوصي وان لم يملكا على انه لا
خلاف ان اسم البيع ينطلق عليه لان احدا لا يمتنع من ان يقال
باع فلان مال غيره فان قيل ان البيع ايجاب الملك للغير والموقوف لا
يوجب الملك للغير لا يصح لان البيع على شرط خيار الثلاث يصح ولا
يوجب ملكا للغير فان قيل يوجب ملكا مشروطا قلنا وكذلك
البيع الموقوف يوجب ملكا مشروطا ويدل عليه ما روي
ان النبي صلى الله عليه وآله وسلم دفع الى عروة البارقي دينارا او
امره ان يشتري له به اضحية وروي شاة فاشترى له شاتين
وباع احداهما بدينار وجاء بالشاة والدينار الى النبي صلى الله عليه وآله وسلم
فقال له صلى الله عليه وآله وسلم احسنت ودعا له بالبركة
في بيعه فكان لو اشترى التراب لربح فيه وروي ايضا انه صلى
الله عليه وآله وسلم اعطى حكيم بن حزام دينارا وامره ان يشتري
له اضحية فاشترى شاة وباعها بدينارين واشترى شاة بدينار
وجاء بشاة الى رسول الله صلى الله عليه وآله فقال النبي صلى الله عليه وآله وسلم
بارك الله في صفقة يمينك فهذان الخبران يدلان على جواز وقوف
البيع على الاجازة ولانه لو عقد باذن مالكه صح ونفذ فاذا
عقد بغير اذن مالكه وجب ان لا يقع باطلا دليله اللقطة
اذا تصدق بها الملتقط فانها لا تقع باطلا وتقف على اجازة
صاحبها والذي يدل على انها تقف على الاجازة هو قول علي عليه
السلام وابن مسعود وابن عمر وابن عباس وابي هريرة ولا مخالف لهم
في الصحابة ولان كل عقد جاز ان يقع على الفسخ جاز ان يقف على

الاجازة اصله الوصية وقوله صلى الله عليه وآله وسلم لا وصية لوارث الا ان
يجيزها الورثة ولانه معنا لو قارنه رضى من له العقد نفذ ولذا
فاذا لم يقارنه وجب ان يقف على رضاه كنصف العقد من
البايع والمشتري ولان نصف العقد اضعف من تمامه لانه يبطلها
القيام والجمع [illegible] بطل فاذا جاز ان يقف نصفه مع انه اضعف
على الاجازة فجميعه اولى ولان ما يقع مع ما يقف اذا جمعا جاز
ان يقف كالشهادة ولانه عقد عقده على نفسه وعلى غيره فما
عقد على غيره يجب ان يكون موقوفا على رضاه كما قال البعض
[illegible] على نفسه البيع وعلى غيره
[illegible] العارفي وحكيم
[illegible] الموقوف [illegible] عروة البارقي
[illegible] واجاز النبي صلى
الله عليه وآله [illegible] المشتري [illegible] لا ينقل الملك
الى [illegible] موقوفا عليه كنصف
العقد [illegible] هذا العبد لانه لو قال اشتريت فقال
البايع بعت [illegible] اشتريت ولانه عقد عقد المشتري
لغيره من دون اذنه فوجب ان يكون ملكه موقوفا على
رضاه كما اذا اشتراه بعوض له كان يشتري جارية لغيره من
دون اذنه بعبد له وهذا مع ابي ح ولانه اشترى للغير ما يجوز
شراؤه فاذا رضي به جاز كالوكيل اذا اشترى غير ما وكله الموكل
بشراه فرضي به الموكل جاز وملكه الموكل مسئلة ويجوز
بيع الانسان ما يملكه وما لا يملكه على اصل يحيى عليه السلام

لان من اصله جواز بيع الموقوف فاذا باع ما لا ملكه فقد باع
ما يجوز بيعه الا انه يكون موقوفا فاذا ثبت ذلك لم [...] ان
ان يصح بيعه لانه ليس في احد البيعين الا انه موقوف على
اجازة الغير وقد بينا ان ذلك لا يمنع من جوازه مسئلة
ومن [...] على ما [...] فباع شيا على مكره على بيعه جاز
البيع ويبطل الاكراه في غيره فقد نص عليه القسم عليه السلام واليه
ذهب [...] رحمه الله [...] وهو مما لا خلاف فيه والاصل في ذلك
ان البيع اذا وقع منه باختياره لم يؤثر في صحته السبب الداعي الى
اختيار ذلك وظاهر قوله تعالى واحل الله البيع يدل عليه مسئلة
ويجوز مبايعة المشركين ما لم يبيعوا سلاحا او كراعا والاصل فيه
قوله تعالى واحل الله البيع ولم يستثن بيعا من بيع ولان كل ما جاز ان يملكه
على الغير بوجه من الوجوه جاز ان يملكه بالشرا فاذا ثبت ان يملك
اموالهم من جهة الغنيمة جاز ان يملكها بالشرا اذا ثبت هذا قلنا
اذا لم يبيعوا سلاحا او كراعا وقد حكي عن ابي ح انه منع من بيع
السلاح في الفتنة وذلك لما روي عن النبي صلى الله عليه انه نهى عن
بيع السلاح في الفتنة ولان في ذلك تقوية لهم على محاربة المسلمين
ومكافحتهم وتكثير لعددهم ومددهم وذلك مما لا يجوز لانه يكون
كالمعاونة لهم على ذلك والله تعالى يقول وتعاونوا على البر والتقوى ولا تعا
ونوا على الاثم والعدوان والخيل يكون [...] سائر [...] ضرب
من القوة ليس موضع سائر الاشيا ليس من موضوع الاستعانة به على
الاعدا الا ترى الى قوله تعالى واعدوا لهم ما استطعتم من قوة ومن
رباط الخيل ترهبون به عدو الله وعدوكم فثبت بذلك ان مما يكون
[...] في بيع سائر [...] صح

موضوع

موضوع الاستعانة عليهم من الاسلحة وما جرى مجراها وفي
[...] لا يجوز بيع السلاح والكراع وما جرى مجراهما من اهل الفساد
[...] لانه يؤدي الى معاضدتهم على الفسوق والفجور
مسئلة ويجوز ان يشتري بعضهم من بعض ويصح
شراؤهم ويصح تملكهم ما يشترونه وذلك ان الملك في دار الحرب انما
يحصل بالغلبة على ما يملكه وموضعه فكل من غلب من المشركين
في دار الحرب فحصل على شي صح ان يكون ملكا في نفسه وان يملكه
جاز [...] عليهم بالشرا كسائر المملوكات والمشركون يصح
[...] على [...] بالغلبة فتصير المغلوب عليه ملكا
[...] فصل قال السيد ابو طالب رضي الله
عنه [...] ويكون تجارته في [...]
شيا [...] يجوز ان يجري ملكه دهره
[...] السلاح والكراع والعبيد انه محمول على كراهة البيع
[...] وهكذا كان ابو العباس رحمه الله ويستدل عليه
بنصه عليه السلام في جواز شرا السبي [...] بعضهم من بعض قال السيد
ابو طالب رضي الله عنه فاما شرا السلاح منهم فلا شبهة في جوازه لانه
من [...] عليهم والاستظهار بذلك قال الله تعالى واعدوا لهم ما
استطعتم من قوة ومن رباط الخيل مسئلة قال القسم
عليه السلام ويجوز بيع السكران وشراؤه اذا كان يعقل ما هو وذلك ان المانع من
صحة عقوده هو زوال عقله فاذا كان يعقل لم يؤثر ذلك في تغيير بعض
احواله كالمريض لا يؤثر تغيير بعض احواله في صحة عقوده اذا كان
يعقل مسئلة قال ابو العباس رحمه الله لو قال المشتري هذا العبد

رحمه الله

او جعلته لك بالف درهم كان بيعا قال السيد جار رضي الله عنه ويحصل
المذهب فيه ان البايع اذا قال ذلك وقال المشتري قد قبلت كان بيعا
وهو قول اصحابنا ح وذكر ابو الحسن في المختصر ان البايع اذا
قال هو لك بكذا فقوله الحسن يوسع واذا قال المشتري قد اخذت او فعلت
مكان قوله قبلت جاز وموضع محمد المويد بالله قدس الله روحه ذكر في البدر وكنايه
في الوقف وذكر ان البيع هو الايجاب والقبول بكل لفظ يفيد هذا المعنى
بصريحه او من جهة العرف ويستعمل في نقل الملك فهو ايجاب
وقبول وقول البايع ملكتك بكذا او جعلت لك بعد هذا
المعاوضة ان يكون بيعا قال ايده الله وتحصيل المذهب على ما
ذكره السيد جار ان مذهب البيع لا يصح الا بلفظين اما ماضيين نحو قول البايع
بعت او ملكت او جعلت وقول المشتري اشتريت او قبلت سواء او اخذت
تقدم لفظ المشتري على لفظ البايع او تاخر واما اذا قال المشتري
بعني هذا الشي بالف فقال البايع بعت او قال البايع اشتر مني هذا
الشي فقال المشتري اشتريت لم يتم البيع والله ذهب المويد بالله قدس الله روحه
اعني ان البيع لا ينعقد الا بلفظين ماضيين وهو قول اصحابنا ح
وذكره ابو الحسن في المختصر ويكون ذلك ايجابا وقبولا في النكاح عندنا
وعندهم وعند ش ذلك ايجاب وقبول في البيع والنكاح على ما ذكره
اصحابه وقال مالك اذا قال بعني فقال بعت تم البيع وذكر ان البيع
وان كان عبارة في اصل اللغة عن الايجاب والقبول فقد صار في الشريعة عبارة
عنهما بلفظ الماضي دون المستقبل وفرق بينه وبين السوم ان السوم
مخالف للبيع فوجب ان يعبر عنه باسم يخصه وان لا العاقد به
ما يفيد الاستقبال لانه يقتضي العدة دون الايجاب والوعد يدخل

في المستقبل والبيع هو الايجاب دون الوعد يدخل في المستقبل والبيع
هو الايجاب فوجب ان يكون العبارة عنه بلفظ الماضي ولهذا نقول
ان لفظ الايجاب والقبول يجب ان يكون بصورة الخبر عن الماضي فاذا
كان لفظ البايع والمشتري جاريا مجرى الامر لم يقع البيع حتى يعقبه
لفظ ايجاب او قبول بصورة الماضي اذا قال المشتري للبايع بع
مني هذا العبد فقال قد بعت لا بد من ان يقول المشتري قد قبلت
واذا قال البايع اشتر مني هذا العبد فقال قد اشتريت لا بد من ان يقول قد بعت
وقد قوله بعني يستدعي البيع فلا يكون بيعا بمجرده كما لو قال اشتري
هذا او ما [illegible] يقتضي امر بالبيع او توكيله اياه واذا قال بعت بعتك
او جعل البيع [illegible] لنفسه لا لوكالة في ملكه فيكون العاقد واحدا ولا
يجوز [illegible] ينعقد البيع من جهة الوكالة فيكون موجبا وقابلا او اسبه
النكاح وان كان يجوز ان يلي الطرفين بلفظ الماضي جميعا عندنا قال
السيد جار رضي الله عنه ان العاقد في النكاح ان يكون كالبيع ولا يعقد
عنه الا بلفظ الماضي ولكن النكاح لما كان مما لا يدخله المساومة
على [illegible] يدخل في البيع جاز ان يكون احد العقدين بلفظ الاستقبال
كما لو قال زوجني [illegible] فقال قد زوجت فانعقد النكاح الزوج الى ان
يقول قبلت [illegible] في البيع وقد ذكر اصحاب ش ان هذا يجوز في
النكاح استحسانا وذكروا ان الظاهر من مذهبهم ان المبيع يخرج
عن ملك البايع بالايجاب ثم يدخل في ملك المشتري فيكون هناك
حالة معقولة من طريق الوهم وان لم يمكن الاشارة اليها وقالوا
وهذا مثل ما قلناه في الحربي يبيع عبد المسلم في دار الحرب انه
يعتق لانه يخرج من ملك البايع بالايجاب ان لم يدخل في ملك المشتري
فهاهنا حالة معقولة من طريق الوهم يصير العبد فيها [illegible] نفسه

الايجاب فقد انه

في نسخة خ أخرى رقمه

فيعتبر رقمه على ثوبه فيعقد **مسألة** وإن قال المشتري
للبائع اشتريت منك هذه السلعة على ما بعته من غيري من الناس لم يجز
ذلك وكان البيع فاسداً وهذا المراد به أنه يفسد إذا قال اشتريته على ما تبيعه
في المستقبل وقد أفصح عليه السلام بهذا المعنى وقال لأن البائع ربما
يتسقط عليه فيبيع أرخص وربما سامح فيبيع غالياً وعلى هذا الوجه
يعقد البيع وهو لا يجده لأن الثمن مجهول لا يعرفه البائع ولا المشتري وقال
يحيى عليه السلام في المنتخب إن اشترى كر حنطة أو غيرها بمثل ما بيع الناس جاز
إذا كان قد باع على سعر واحد وعرف المشتري ذلك وإن لم يبع منه شيئاً لم يجز
فالمراد به الماضي فهو أن يقول بعته ويريد بما بعته فإن هذا اللفظ
يستعمل في الماضي كما يستعمل في المستقبل فإذا كان محمولاً على هذا صح البيع
إذا كان قد باع شيئاً منه على سعر واحد وعرف ذلك وإن لم يبع منه شيئاً
كان البيع فاسداً وذكر أصحاب ش أن هذا البيع لا يجوز عندهم لأن الثمن غير
معلوم للمشتري لنا أن قول المشتري اشتريت منك بما بعته يحتمل أن
يكون المراد به بما بعته كما يحتمل الاستقبال لأن هذا اللفظ يستعمل
فيما مضى إذا كانت أفعال الشرط كما يستعمل فيما يستقبل وقال
يصلي ويزكي ويسافر إذا كثر منه هذه الأفعال فيما مضى فإذا ثبت
أنه يصح حمله على الماضي والمستقبل ومتى حمل على الماضي صار الثمن
معلوماً فيصح البيع وإذا حمل على المستقبل يصير الثمن مجهولاً ويكون البيع
غرراً وقد ثبت أن عقود المسلمين محمولة على الصحة ما أمكن ولا يمكن حمل هذا
العقد على الصحة إلا أن يحمل على الماضي فإذا كان كذلك وجب أن يحمل

عليه وإن حكم بصحته فقولهم إن الثمن لا يكون معلوماً للمشتري
إنما يكون معلوماً للبائع قال السيد ط رضي الله عنه والجواب
عنه أن أصولنا على ما ذكره أبو العباس رحمه الله أن الثمن والمبيع
إذا كان معلوماً للبائع ويمكن أن يكون معلوماً يصير معلوماً للمشتري
فالبيع يصح ويكون المشتري مخيراً فيه وكان رحمه الله يخرج هذا من نصه عليه
السلام في [illegible] أنه لو باع من رجل جميع ما ورثه من أبيه لو كان ماله والبائع
يعرف ذلك صح البيع ويكون المشتري مخيراً بين إمضائه ورده إذا علم
ذلك [illegible] في المسألة مبنية على صحة بيع ما لم يره المشتري
وإن [illegible] الثمن جاز المعرفة ويمكن أن يجز فيه الغائب
فهذا [illegible] معلوم [illegible] أن يكون صحيحاً [illegible] إذا كان الثمن مسمى
قال أبو العباس رحمه الله وإن اشترى بأكثر من الثمن الذي باعه به ولم يكن هناك
بينة على ما عقد [illegible] من الثمن الذي باعه به تحالفا وترادا وأما
الوجه [illegible] أنه لم يكن باع منه شيئاً فهو أن الثمن مجهول عند عقد البيع
للبائع والمشتري [illegible] يستبان في المستقبل وهذا لا يخرجه عن
كونه فاسداً [illegible] غرر المشتري فيما يتعلق بالغلاء والرخص لأن
البائع ربما يبيع بعضه رخيصاً وبعضه غالياً قال السيد ح رضي الله
عنه والأولى عندي على موجب ما ذكر يحيى عليه السلام في هذا الموضع من
أن البائع ربما يبيع رخيصاً وربما يبيع غالياً أن يكون المشتري قد علم
أيضاً ما باعه به وهذا كالمخالف لما ذكره رحمه الله قال الأخوان
رحمهما الله عنهما وكذلك إن باعه بأسعار مختلفة لم يجز أيضاً على
قياس قول يحيى عليه السلام لأنه إنما جعل البيع فاسداً إذا لم يكن باع

شامه لان الثمن يكون مجهولا وهذا المعنى يحصل اذا باعه بانعاز
ومحلفه لم يجز ايضا ه **مسله** قال ابو العباس رحمه الله ولو قال
المشتري للبايع او البايع للمشتري اقلني ولم يذكر الثمن جاز ولو قال بعني
ولم يذكر الثمن لم يجز ه وذلك لان الاقالة فسخ عنده على ما ذكره ابو العباس
رحمه الله ولو قال اذا قال اقلني لا يحتاج الى ذكر الثمن فانه فسخ البيع ورفعه
وليس كذلك اذا قال بعني لانه لعقد البيع فلا بد من ذكر الثمن وان قلنا ان الاقاله
بيع كان على ما ذكره المؤيد بالله قدس الله روحه فوجه المسله انه قال ان ذكر الثمن قد تقدم
فاذا قال اقلني فكانه يقول بعني بالثمن الذي تقدم الابتياع به ه **مسله**
ولو ان رجلا اخذ من رجل طعاما او غيره بكيل او وزن او عدد لم يكن بيعا
فان اخذه بدراهم معلومة كان بيعا سوا اخذ ذلك دفعة او دفعتين
انما اراد اخذ من غيره طعاما او غيره بكيل او وزن او عدد [illegible] لانه
لا يكون بيعا لانه لم يحصل فيه ايجاب وقبول واما هو من جهة التعارف وعادة
المسلمين في الاستعمال في معنا الايجاب والقبول فاما ان اخذه بدرهم او
دراهم فتحصيل المذهب في ذلك ان ذلك جايز في المحقرات [illegible] موزونا
كان او مكيلا او معدودا واليه ذهب اصحابنا وحكى ابو الحسن عن
ابن سماعه عن محمد انه اذا قال للقصاب زن لي من هذا الجنب او من هذا الفخذ
بدرهم [illegible] لم يكن له خيار ومن اصحابنا من قال ذلك جايز عندهم [illegible]
من قال انه لا يجوز ه لما ان القياس يمنع من كونه بيعا لانه لم يحصل فيه
ايجاب وقبول ولا هو في معناه لكن لان عمل المسلمين قد جرى بالتعامل به
ومثله وتوارثه خلف عن سلف من غير خلاف ولا نكير ولم يراعوا فيه لفظ
الايجاب والقبول كما لم يراعوا في الهدايا لفظ الهبة والقبول فوجب
ان يكون جايزا كالهدايا وكما اجمعوا على دخول الحمام على وجه لا يحصل
فيه شرط الاجارة الصحيحة من بيان المدة والاجرة وبيان قدر اللبث

وقد بان ان الذي يستعمل فيه [illegible] ذلك [illegible] عمل المسلمين فان قال [illegible] **مسله**
الله ويجوز ذلك على قدر [illegible] قال ابو العباس رحمه الله اذا كان
الشي مما يوزن وقال البايع ابيع منه كذا بكذا فقال المشتري [illegible]
هل يكون بيعا وذلك لما بينا من تعامل المسلمين بمثله في المكيل والموزون
[illegible] بعد تقدم ذكر البايع
الثمن الذي [illegible] قوله اشتريت بكذا بعد قوله بعت ووزن البايع
[illegible] قوله بعت ه قال القاضي ابو [illegible] رحمه الله فهذا انما
انما [illegible] ه **مسله** ومن اشترى مكيلا او موزونا بكيل
او وزن معلوم لم يكن له ان يبيعه وان قبضه حتى يكيله او يزنه اذا
اشتراه [illegible] المشتري [illegible] بعد كيله او وزنه اذا اشتراه
تحصيل المذهب فيه ان من اشترى مكيلا او معدودا او موزونا بكيل او وزن
معلوم [illegible] او اكثر من الطعام كل قفيز بثمن
معلوم [illegible] من التمر او غيره كل رطل بثمن معلوم
بعد صح البيع في ذلك فاذا اسلم البايع قدرا من المكيل او الموزون
اليه على انه ذلك القدر لم يكن للمشتري ان يبيعه من غيره حتى يكيله
او يزنه فان باعه فقد ذكر ان البيع باطل فاذا كاله او وزنه ثم باعه وجب
ان يكيله على المشتري الثاني ولا يجوز ان يكتفي بالكيل الاول والمراد به انه لا يصير
مقبوضا للمشتري الثاني فان باعه من غيره كيلا او وزنا صح البيع
ولكن لا يجوز للثاني ان يبيعه حتى يستوفيه بكيله او وزنه هذا قول ح
والاصل في ذلك ما رواه جابر وابو هريرة عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم

انه نهى عن بيع الطعام حتى يجري فيه الصاعان صاع البائع وصاع
المشتري يعني ان البائع يكيله او يزنه قبل ان يبيعه والمشتري يكون قد كاله
قبل ان يبيعه وهذا يفرع المسألة ومن جهة العبرة ان المشتري لا يتعين حقه
الا بالكيل لانه اذا كاله يجوز ان يزيد وينقص واذا لم يتعين حقه من حيث لم
يستوفه فكانه لم يقبضه لانه وان سلم فيه على الجملة فانه لم يسلم حقه
لجواز الزيادة والنقصان فلا يكون ذلك قبضا تاما صحيحا فاذا كان كذلك
لم يجز بيعه لانه يكون بيع ما لم يقبضه وعن ابن عباس عن النبي صلى الله
عليه وآله وسلم انه قال من ابتاع طعاما فلا يبيعه حتى يستوفيه ووجه المسألة
الثانية ان المشتري الثاني اذا اشتراه منه بالكيل ولم يكله لم يوجد
منه القبض لجواز الزيادة والنقصان عند الكيل الثاني فلا يجوز له بيعه
وكذلك القول في الموزون قال السيد رحمه الله قال اصحابنا وعلى هذا الاوزان
ان يكون المشتري الثاني مشاهدا لكيل المشتري الاول او غير مشاهد
له في انه لا يجوز له بيعه حتى يكيله قالوا ولا يجوز [illegible] في ذلك كله

مسألة فاذا قبض المسلم فيه وكاله لم يبعه كيلا الا بعد كيل المشتري
والاقالة والتولية والبيع في ذلك سواء وذلك لان التولية بيع ولا يجوز
فيها الا ما يجوز في البيع واما الاقالة فقد اختلف فيها اصحابنا انها بيع او فسخ
فاذا قلنا انها بيع كما ذكره المؤيد بالله فالوجه فيه ظاهر واذا قلنا انها
فسخ على ما كان يحكيه ع فالوجه فيه ما كان يقوله رحمه الله من انه
مأخوذ بان يكيله اذا فسخ البيع لم يرد المبيع كما قد اخذه والمشتراه مكايلة
لانه اذا لم يكله لم يصح الاقالة

مسألة قال ع رحمه الله
من كان مذروعا او معدودا فاشتراه بالذرع او بالعدد جاز بيعه
وان لم يذرعه ولم يعده وهو واضح في المذروع فاما في العدد فاحد

والرواية الاخرى عنه انه لا يجوز بيعه قبل العد كالمكيل والموزون قال السيد رحمه الله

الروايتين انه يجوز قبل العدد وهو قول ابي يوسف الاخير ويروى
نحوه عن محمد ومن اصحابنا من سوى بين المعدود والمكيل الا قال وهو
ان البائع اذا سلمها الى المشتري وسلمها فالمقصود وقع لان
المذروع والمعدود لا يقع فيهما زيادة ونقصان في الذرع والعدد
اعتبارا فلا يكون المقصود في حكم المجهول الذي لم يتعين فيه حق
المشتري والفرق بين المذروع والمكيل ان البيع في المذروع لا يتعلق على الذرع
لانه لو اشترى ثوبا على ان ذرعه عشرة اذرع فوجده احد عشر
او تسعة كان الجميع له ولو وجده ناقصا لكان مخيرا بين الرضا بثمنه
واحدا [illegible] والبيع في المكيل يتعلق على الكيل وهذا الفرق
ذكره ابو بكر الرازي واما الوجه فيما اعتبره بعض اصحابنا من التسوية
بين المعدود والمكيل فهو ان حق المشتري في المعدود لا يتعين الا بالعدد
ولا يصح تسليمه الا به

مسألة قال رحمه الله
فان اشتراه جزافا او اجاز بيعه [illegible] جزافا وكذلك [illegible] يجوز
بيعه [illegible] فاذا قبضه [illegible] استوفاه
فلا يحتاج الى كيله [illegible] الزيادة والنقصان عند الكيل والوزن
فجاز بيعه كما اشتراه لحصول القبض

مسألة ومن اشترى
مكيلا او موزونا او معدودا فاستوفاه لم وجده زائدا على القدر
المبتاع وجب عليه رد الزيادة على صاحبه نص عليه القاسم عليه السلام
في الفروع وذلك لان الزائد مما لم يتناوله البيع فهو على ملك
البائع فلزمه رده عليه قال الاخوان رضي الله عنهما فان كان البائع
قد تبرع بالزيادة لم يلزمه رده عليه على قياس قول يحيى عليه السلام
فقد نص على ان من اشترى شيئا فاسترجحه فاجابه البائع اليه جاز

اذا لم يكن ذلك مشروطا في العقد وذلك لان الزائد على هذا الوجه
يجري مجرى العطية قال ع رحمه الله الا ان يكون الزائد قدرا لا يعتد به
لوقوع مثله في الكيل والوزن وذلك لان الزائد اذا كان مما جرت العادة بان مثله
يدخل في جملة البيع فيما يكال ويوزن صار ذلك بمنزلة ما تناوله العقد فلا يلزمه
رده مسئلة قال ابو العباس رحمه الله اذا اخذ المشتري سلعة على السوم
من البائع ليعرف الثمن والسوم ان يقول البائع ابيعه بكذا فاخذه على ان يريه الغير
ويعرف قيمته فتلف عنده فلا ضمان عليه وقد خرجه رحمه الله من نص يحيى عليه السلام
ان البائع اذا كان له الخيار فتلف الشيء عند المشتري كان من مال البائع وانفسخ البيع ولا ضمان
على المشتري قال وانما كان عنده ان الضمان يسقط عن المشتري لان الخيار للبائع كان الاولى
ان لا يضمن المشتري ما اخذه على وجه السوم اولا لان لا يضمن من بيع الخيار
اكثر من السوم لوجود العقد والذي ذهب المؤيد بالله قدس الله روحه وعندي
من يضمن لانه اخذ من البائع برضاه وهو على ملكه وله البراءة ولم يكن
حفظه مضمونا عليه بعقد لو صحة فوجب ان لا يضمن كالوديعة واحتج بعضهم
ما روي عن عمر انه اخذ فرسا ان اراد ان يشتريه فحمل رجلا عليه
يقيمه فالجواب عنه انه محمول على انه قد يكون جنا على الفرس بسط عند
اجرايه وقولهم انه لما رضي بالمساومة فقد اخذه على الضمان وانه لا
دعوا وتفسد ذلك بالمودع اذا شاء ومن يتلف على ان يسوم وعدوا العقد مسئلة
وبيع الحاضر للبادي جائز وبه قال ح وابو يوسف وزفر وعند ش ان باع حاضر
لباد فهو عاص وجاز البيع قال الاوزاعي لا يبيع حاضر لباد ولا يشير عليه
الحاضر للباد لانه اذا اشار عليه فقد باع له البتا وهو انه ليس فيه اكثر من
كالبيوع للحضري فوجب ان يجوز كما اذا وكله بالنكاح والطلاق والخصومات
ونحوها مما يصح فيه التوكيل وما روي عن النبي صلى الله عليه وآله لا يبيع حاضر لباد
دعوا الناس يرزق الله بعضهم من بعض فالمراد به اذا كان في توليه لذلك ضرر

على المسلمين بدلالة ما روي ان البادية كانت ترد المدينة
فتبيع الطعام من الناس على ضرب من التساهل والحضري اذا
تولى ذلك يشدد فيه ويتعرض لاحتباسه عليه طلبا للغلا
فنهى النبي صلى الله عليه وآله عن ذلك لهذا المعنى يدل على ما قلناه قوله في آخر
الخبر دعوا الناس يرزق الله بعضهم من بعض فلذلك قال
المؤيد بالله قدس الله روحه ومتى كانت الحال هذه فهي تكره وتمنع منه للضرر
الذي فيه على المسلمين وقد قال ح عليه السلام في الاحكام واذا كان
كذلك نظر فيه الامام هذا كالاحتكار الذي يمنع منه مع
الضرر ولا يمنع منه اذا لم يكن فيه ضرر مسئلة ويكره
استقبال الجلوبة الخارج المصر وشرا الحاضر ما تحمله البادية
لا يفسخ وان كان البيع جائزا وهو قول ح وك وش واعتبر
يحيى عليه السلام وجه اخر وهو ان يكون فيه معنى الخديعة
لان اهل المصر اذا اشتروا منهم وهم لا يعرفون سعر المصر في ذلك
كان فيه اضرار بهم واذا حملوا ما اشتروه الى المصر فغالوا في بيعه
كان اضرارا بالباقين من اهل المصر واعتبر ايضا اصحاب ح
ان المتلقي اذا كان يضر باهلها واما اذا لم يضر باهلها فلا يكره
وقد ذكر ابو طالب السيد قدس الله روحه في الشرح انه اذا علم انه يسلم
من الضرر فالقياس ان يجوز كما نقول في الاحتكار وبيع الحاضر
للباد قال الا ان لا يغلب في ذلك انه يسلم من الضرر وحكي عن قوم ان
البيع باطل ووجه الكراهة ما روى نافع عن ابن عمر ان رسول الله

صلى الله عليه وسلم نهى أن تتلقى السلعة حتى يهبط بها الأسواق وروى زيد
بن علي عن أبيه عن جده عن علي عليهم السلام أنه قال نهى رسول الله
صلى الله عليه وسلم عن تلقي الركبان وعن عكرمة عن ابن عباس قال قال
رسول الله صلى الله عليه وسلم لا تستقبلوا السوق ولا يتلقى بعضكم
لبعض. والوجه في صحة البيع قوله تعالى وأحل الله البيع وحرم الربا
وما رواه أبو هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم لا تلقوا الجلب فمن تلقاه
واشترى منه شيئا فهو بالخيار إذا أتى السوق. فدل الخبر على صحة
البيع لأن الخيار إنما يثبت فيما يصح فيه البيع ولأنه لو لم يكن كذلك لكان لا يخير البائع
والمشتري على فسخه. مسألة ولا يجوز الاحتكار للطعام إذا كان على المسلمين
فيه إضرار قال السيد ط رضي الله عنه تحصيل المذهب في معنى الاحتكار
على ما دل عليه كلام يحيى عليه السلام أن يكون للرجل طعام فضل عن قوته
وقوت عياله والناس والمسلمين والضعفاء بهم حاجة إليه فلا يبيعه طلبا لغلاء
السعر وحدوث ما يبيعه عنده بحكمه فهذا هو الاحتكار الذي [illegible]
كان يحيى عليه السلام المنهي عنه وهو قول أبي يوسف [illegible] وهو أشبه
قريبا من مذهبنا وعند أبي حنيفة أن الاحتكار أن يشتري الرجل الطعام في
المصر ويمتنع من بيعه ويحبسه يضر بالناس فإن لم يضر فلا بأس به فإن
كان الطعام مما أغلته ضيعته أو اشتراه خارج المصر فأدخله وامتنع
من بيعه فلا بأس به قال محمد إن اشتراه من سواد يقرب من البلد كان
حكمه حكم البلد لنا ما رواه أبو أمامة الباهلي قال نهى رسول الله صلى
الله عليه وسلم عن أن يحتكر الطعام وعن ابن عمر عن النبي صلى الله عليه وسلم
أنه قال من احتكر طعاما أربعين يوما فقد برئ من الله وبرئ الله منه

وروى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال الجالب للطعام مرزوق
والمحتكر ملعون. وروى عمر عنه صلى الله عليه وسلم الجالب مرزوق
والمحتكر ملعون وعن ابن عمر قال سمعت النبي صلى الله عليه وسلم
يقول من احتكر على المسلمين طعامهم أربعين يوما ضربه الله تعالى
بالجذام والإفلاس وروى زيد بن علي عن أبيه عن علي عليهم
السلام أنه قال الجالب للطعام مرزوق والمحتكر عاص ملعون ويقال
يجري مجرى المسند إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم أيضا لأنه لا يعلم إلا
توقيفا منه ويستدل على تحريمه وروي عن الحسن في محتكر
[illegible] الطعام الرجل كان
[illegible] هذه الأخبار كلها على تحريم الاحتكار والوجه
في [illegible] من شرط الاحتكار ما يستدل النهي عنه معلوم أنه
ما لحق المسلمين من الضرر [illegible] منع الطعام منهم مع شدة
الحاجة [illegible] إذا كان الطعام مشترى في البلد
أو محمولا من سواد [illegible] أن يقال إنه إذا اشتراه خارج المصر
فإنه لم يفعل ما يضر بأهله لأنه إذا أدخله إلى المصر ثم امتنع من بيعه
منهم فقد أضر بهم وكذلك إذا أغلته ضيعته فحمله إلى البلد واحتبس عنده
فقد أضر بهم لأن الاعتبار بوصول الضرر إليهم في امتناعه من بيع
الطعام منهم لا بالوجه الذي حصل له الطعام منه. وأما إذا لم
يكن احتباسه يضر ببيعه الطعام فلا خلاف في أنه لا يكون محتكرا
كان امتناعه من بيعه جائزا. وقال أبو يوسف عليه السلام
[illegible]

مما تاكلون فامر بالاحتكار اذا لم يكن فيه ضرره واما استثنا يحيى
عليه السلام القدر الذي يحتاج اليه لنفسه ولعياله فلان الانسان يلزمه
دفع الضرر عن نفسه وعن عياله فلا وجه لان يؤمر بما يضره
نفسه وعياله دفعا للضرر عن غيره وقد قال النبي صلى الله عليه وآله وسلم
ابدا بنفسك ثم بمن تعول وقد قال يوسف الصديق عليه صلوات الله
السلام ثم ياتي من بعد ذلك سبع شداد ياكلن ما قدمتم الى
اخر الاية فاخبر عن احتكار الغلات مع المجاعة ولم ينكره
قال السيد المؤيد بالله رحمه الله ولم يستثن يحيى عليه السلام على المدة
التي يدخر فيها قوته وقوت عياله والاقرب ان ذلك يحتوي سنة
لان ادراك الغلة المستطرة ان يكون الجدب في بعض السنين وقد
روي ان النبي صلى الله عليه وآله وسلم كان يدخر قوت عياله لسنة ٥ مسألة
مسألة والبيع الفاسد يملك به المبيع اذا اتصل به القبض على اصل
يحيى عليه السلام نصه على ان من حلف لا يبيع ولا يشتري فباع او
فاشترى بيعا فاسدا انه يحنث فيه والهبة والعتق انه يحنث فان قبضه
فهذا ان البيع الفاسد يجوز فيه للمشتري التصرف فيما اشتراه
اذا قبضه ولا اشكال في ان التصرف في الهبة قبل القبض لا يصح
وان العتق والبيع الفاسد قبل القبض لا يصح والذي ذهب اليه السيد
المؤيد بالله رحمه الله وهو قول [illegible] وعنده ان البيع الفاسد لا يملك به المبيع
بمجرد العقد على اي وجه كان باي شيء كان فساده واي شيء
كان منه فاذا قبضه باذن البائع فهو على وجوه ثلاثة احدها ان يكون
لبدله قيمة ويكون المبيع مما يصح تملكه بالبيع الصحيح

يكون
فهذا يملك بالقبض وذلك كان ثمنه الخمر او الخنزير او يكون
مكاتبا او مدبرا او ما اشبهه والثاني ما لا يكون لثمنه قيمة
وذلك نحو ان يكون ثمنه دما او ميتة او حرا فهذا لا يملك
بالقبض وما كان فساده لاجل شرط فاسد لا لاجل البيع
ولا لاجل بدله فجميعه يملك بالقبض ولا يجوز عنده التصرف
للمشتري في البيع الفاسد قبل القبض ببيع ولا هبة ولا صدقة ولا
عتق ولا غيره وكذلك ان قبضه بغير اذن البائع لم يجز له التصرف
فيه فاذا قبضه باذنه وهو مما يملك بالقبض فانه يكره له ان يتصرف
فيه فان [illegible] ذلك [illegible] او بيعه او هبته او تصدق
به فان [illegible] الاجارة لانها تفسخ للعذر بان كان المبيع
جارية [illegible] المشتري [illegible] البيع والنكاح ثابت على
حاله [illegible] المشتري المبيع نحو ان يكون ثوبا فقطعه
او خاطه [illegible] مقطعة [illegible]
او [illegible] فليس للبائع اخذه من ذلك وفسخ البيع وعلى
وعلى المشتري قيمته يوم قبضه فيما لا يكال ولا يوزن ولا يباع
عددا او ما كان مما يكال او يوزن او يعد نحو الفضة والحبوب فعليه
مثله في كيله ووزنه وعدده وصفته فان كان البيع [illegible] فيها
المشتري فهو استهلاك عند ح وقال ابو يوسف ومحمد للبائع
نقض البيع وعند الشافعي لا يملك المشتري لا بالعقد ولا بان
قبضه البائع فان تصرف لم ينفذ تصرفه ببيع او عتق او غيره
قال ع في الشرح العتق والبيع والهبة والصدقة بعد القبض
رحمه الله

بأن البائع جائز لما أن المشتري ملك عليه البدل عن عقد فيه
تسليط في عين يجوز تمليكها بالعقد فجاز أن يتبعه حكم الملك كالبيع
الصحيح ومعيار قولنا أنه ملك عليه البدل أنه يضمنه بالقيمة
ولا يلزم عليه إذا كان البدل في العقد الميتة والدم ولحم الخنزير لأنها ليست
بملك ولا يلزم عليه المحرم إذا اشترى صيدا لأن المحرم لا يجوز أن
يملك صيدا بالعقد ولا يلزم عليه إذا كان البائع صبيا لأن الملك يجوز
أن يتعلق بعقده إذا أجازه الولي ولأنه عقد على ما يجوز تمليكه
تسلط فيه المشتري على التصرف لغيبة بدله فيه فوجب أن يملك
فأشبه العقد الصحيح ولأنه معقود يحصل فيه ضمان البدل عن
عقد فيه تسليط وهو مما يصح تملكه فجاز أن يتبعه جنس الملك
كالبيع الصحيح والنكاح الفاسد فإنه يتبعه وجوب المهر والعدة
ولحوق النسب ولأن الأداء في الكتابة بمنزلة القبض في البيع ثم أجمعنا أن
الكتابة الصحيحة والفاسدة يستويان بعد الأداء فيما يتعلق به من الأحكام
فكذلك وجب أن يكون البيع الفاسد والصحيح يستويان بعد القبض فيما يتعلق
به من الأحكام

فصل قال ح لو اتجر بالمقبوض بالبيع
الفاسد وربح أو أكره وجب أن يتصدق بالربح ومثله حكى السيد ط
رضي الله عنه عن ع فإنه قال إنه ذكر في الشرح أن الأجرة تلزمه
ردها إلى المالك وذكر أيضا مثله م بالله على مذهب يحيى عليه السلام
فإنه ذكر في الإفادة من باع شيئا بأكثر من سعر يومه مؤجلا فاتجر
به المشتري وربح فمقتضى مذهب يحيى عليه السلام أن الربح له وإن لم
يرض فأتى به المالك قال السيد ط رحمه الله وعلى أصلنا أن الربح والأجرة
للمشتري ومثله في الوافي عن ع وذكر أنه ذكر في الشرح

الحسني

قال أيده الله وهذا الثاني هو الأصح على مذهب يحيى عليه السلام
فهو الذي يقتضيه مذهب م بالله فإنه نص في الغاصب إذا
تصرف في المغصوب وربح أن الربح له وأولى أن يتصدق به فهذا
الموضع أولى أن يكون الربح له والأصل فيه أنه مضمون عليه وقد قال النبي
صلى الله عليه وآله وسلم الخراج بالضمان

مسألة ومن باع شيئا
مؤجلا لم يجز أن يشتريه بأقل من الثمن الذي باعه به قبل أن ينقد جميعه
وكذلك لو اشتراه معجلا أو لأنه انتظر المشتري البائع بثمنه إلا أن يكون
السلعة قد نقصت قيمتها لعيب حدث فيها نص في الجامعين
لا قولنا [illegible] أن يكون البيع مؤجلا أو معجلا إذا انتظر
البائع المشتري بالثمن فإنه قد علق كلامه لأنه قال من باع من غيره
سلعة واشتراها [illegible] الإنظار والنقد سواء كان مؤجلا أو معجلا
بعد الإنظار [illegible] وبين على أنه [illegible] أن يكون
الإنظار [illegible] هو قول ح ومالك
وأحمد والله [illegible] الأرجح لقول إن الشراء به بالأقل
من قيمة الدراهم [illegible] والقياس أن يجوز وإن اشتراه
بعرض قيمته أقل من الثمن الذي اشترى به جاز وهذا الذي ذهبنا
إليه هو مروي عن ابن عباس وعائشة وعند ش يجوز ذلك بكل
حال لما روي عن عالية بنت عمرة أن امرأة قالت لعائشة
زوجة النبي صلى الله عليه وآله وسلم وروي أن أم ولد زيد بن أرقم قالت
لعائشة أم المؤمنين أتعرفين زيد بن أرقم قالت نعم قالت فإني بعت منه

عبدا الى العطا بثمانمائة درهم فاحتاج الى ثمنه فاشتريته قبل
قبل الاجل بستمائة درهم فقالت عائشة بئس ما شريت وبئس ما
اشتريت ابلغي زيد بن ارقم ان الله تعالى قد ابطل جهاده مع رسول
الله صلى الله عليه وآله وسلم ان لم يتب فقالت ارايت ان لم آخذ الا راس مالي ودور
لها ان يكن واحد سواه فقالت نعم فمن جاءه موعظة
من ربه فانتهى فله ما سلف وروي في بعض الاخبار
انها قالت او ان تبتم فلكم رؤس اموالكم لا تظلمون ولا تظلمون
وهذا يدل على انه كان نصا عندها لانه لا يدرك ذلك
قياسا والثاني انها اوعدت عليه وهذا لا يجوز في مخالفة النص
والثالث انها قالت ابطل جهاده مع رسول الله صلى الله عليه وآله
وسلم ومقادير العقاب على المعاصي والثواب على الطاعات فيما يوجب
الاحباط والتكفير والعكس مما لا يعلم الا من طريق النص فلما اخبرت
بان هذا الفعل ابطل جهاده وذلك لا يصح الا ان يكون
العقاب المستحق عليه اكثر من جهاده وهذا لا يجوز ان يعلم الا
بنص مسموع وثبت بذلك ما قلناه انها قالت ابطلت نصا ولانها
تلقت به اجرته مجرى الربا وهذا الخبر هو الاصل في هذه المسألة
عند اصحابنا ولا مساغ للقياس فان القياس يقتضي صحته كما ذهب
اليه ش وقولهم ان حكي عنه ان هذه المرأة التي روت هذا الخبر
عن عائشة لا يعرف فليس ... واهذا الخبر واحتج به
اعيان الصحابة وقد عرفوها فلا يجوز ان يتلقوا عمن لا يعرفونها

واتفقا على من ... بها لا يقدح في معرفة من عرفها وقولهم ان هذا
الوعيد من عائشة لو بدا لا يصح الا ان يكون عرف هذا
النص او لم يعرفه ولا يجوز ان يكون عرفه وخالف فيه وان لم يعرفه
لم يستحق الوعيد لا يلزم لان هذا الوعيد لا يمنع ان يكون عائشة
ذكرته على التشديد ولم تفصح به فكانها قالت ان هذا الفعل مبطل
لجهاده وتلزم عليه التوبة مما كان واقعا منه مع العلم بالنص ويكون
عوضها ان هذا الفعل ... يتعلق الوعيد به من حيث يستحق عليه العقاب من
القطع لا ... حال زيد ... وان كانت ذكرته لتعظيم حال الفعل ومثل
هذا [illegible] العبادة [illegible] يقول الغير واذا وقع منه ما ظاهره
انه معصية [illegible] وهو زيد انه ان كان تعمدها
فكذلك [illegible] فلا [illegible] يكون [illegible] فمنها العيب حدث
فيها [illegible] بما [illegible] عنها وذلك لان العاقل يجوز
شراوه [illegible] اذا لم يحدث بالمبيع عيب نقص
قيمته [illegible] هذا المراد الخبر بالمبيع منه فيجب ان يكون
على اصل [illegible] قال رحمه الله فان كان المشتري قد ابيع بما اشتراه
[illegible] جاز ان [illegible] وذلك لما بيناه ان
للبزاز وغيره وكان قدر الحطيطة [illegible] وهذا المراد به الخبر
القياس يقتضي جواز ذلك بكل حال فاما [illegible] الى ذلك
[illegible] وقد اومى يحيى عليه السلام [illegible]

فصل قال السيد ابو طالب [illegible] ان اشترى السلعة [illegible]
انما لا يجوز اذا كان الغرض بالبيع الاول [illegible] فاراد بالمداهنة
مما باع فقال لا يجوز ذلك اذا ابتاعا على وجه المداهنة

هذا المعنى والى هذا يذهب رحمه الله وهو قوله ان كان الاول
وقع رغبة في البيع لا على هذا الوجه جاز ان يشتريه هذا
ذكره في الشرح قال السيد ط وهذا الشرط ظاهر على المذهب
قال السيد ط وقد مر له رحمه الله في النصوص ما يقتضي خلاف ذلك
لانه ذكر المسالة ولم يشترط هذا الشرط في فساد البيع واما قال
عسى ان يكون لاجل المداهنة وهذا احتمال ان يكون المراد به ان عند
حسنه ذلك يفسد البيع وان سبب بطلانه ما لا يؤمن من ذلك لانه
اذا صح البيع [illegible] والوجه في نظره ظاهر ما في المنتخب فيما اختاره
ابو العباس رحمه الله وحكي مثله عن مالك انه قصد به طلب الزيادة على
الوجه الذي ذكره فهو يوصل الى الربا لانه يصل بهذه الحيلة الى ان يحصل
له السلعة بعينها وكما له مع زيادة ما لم يحل على هذا ان المسالة
لما قالت لعائشة اني اخذت من مالي [illegible] فرات عليها [illegible]
الربا فهو قوله تعالى فان تبتم فلكم رؤوس اموالكم فنهتها عن هذا على
سبب معنى الربا وروي عن ابن عباس انه سئل عمن باع حريره
بمائة ثم اشتراها بخمسين فقال الدراهم بالدراهم [illegible] اصلا والحريرة دخلت بينهما
مسألة قال ابو العباس رحمه الله الاقالة فسخ تخريجا على نص القاسم ويحيى عليهما
السلام خرجه السيد ط من نص القاسم عليه السلام في [illegible] وما رواه
يحيى عليه السلام عن ابيه عنه ومن نص يحيى عليه السلام في الاحكام على
ان من اشترى سلعة فاستغلاها فردها ورد معها دراهم زيادة على
ما اشتراها به ذكر مكروه واما هي الاقالة والمبايعة قال السيد ط رحمه الله وهذا النص ان
الاقالة فسخ لو حصل اجرها انها لو كانت بيعا لم يكره الزيادة على البيع

~~من البيع بما زاد على الثمن او نقص عنه جاز واما الاخرون [illegible]~~
من البيع بما زاد على الثمن او نقص منه جاز واما الاخرون لك في بيع التولية
والثاني ان قولهما انما هي الاقالة والمبايعة نص بانهما مختلفان وهذا
الصواب نص السيد ط وقواه وبه قال ح لان عنده انها فسخ
في القبض وبعده ولا تقع الا على الثمن الاول سوا اتفقا الا زيادة او نقصان
او بغير الثمن الاول وهو قول ح ش وخرج السيد المؤيد بالله على
مذهب يحيى عليه السلام ان الاقالة بيع على كل وجه لانه عليه السلام قال
فمن اشترى [illegible] لنفسه وللمشتري ان اباعه والبيع
والهبة والاقالة والتولية فيه سوا فاجراها مجرى واحدا قال السيد
ط رحمه الله وهذا بعيد لانه عليه السلام انما بين ان حكم الاقالة
كحكم البيع والتولية [illegible] الحكمين ولم يقل انهما سوا على الاطلاق
فاما ما ذكره المؤيد بالله فهو الظاهر من اختياره ذكره الله
قال وحكي عنه انه كان يفتي [illegible] وبه قال ابو علي عليه
السلام [illegible] وعند ابي يوسف هو بيع [illegible] بعد
القبض [illegible] ومن غير الثمن الاول وقال محمد ان [illegible]
القبض [illegible] ومن غير الثمن الاول [illegible]
بمثل الثمن الاول او بجنس اخر فهو بيع وان كان بجنس الاول فهي
فسخ قال السيد ط رضي الله عنه وابو بكر الرازي ولا خلاف بين
العلما انها قبل القبض فسخ واما السيد قدس الله روحه [illegible] وعلى
[illegible] ان يكون قبل القبض او بعده في انها تكون بيعا قال [illegible]
هذا الاخرون قبل القبض كما الاخرون بيع الشي قبل القبض [illegible]

ان الاقالة هي الرفع ولهذا يقال اقال الله عثرتك اي رفعها فاذا
قال اقلتك فكانه قال رفعته الا ان الرفع هو الفسخ ولان البيع لا يصح
الا بذكر الثمن او ذكر ما في معناه وهي تصح من دون ذكر الثمن
فوجب ان لا تكون بيعا كالهبة ولانها لو كانت بيعا لما صحت
على القيمة لان البيع على القيمة لا يصح وهي تصح على القيمة بالاجماع ولان
الاقالة توجب رجوع المبيع الى البايع بلفظ لا يصح ابتداء التمليك
به فاشبه الرد بالعيب قلنا انما تصح بزيادة ونقصان ولا تبطل
لان الاقالة لا يبطلها الشرط ولهذا تصح من غير تسمية الثمن
فصارت كالنكاح ولانها تصح على المجهول لانها تصح على القيمة
فصارت كالنكاح وللثاني قوله تعالى ولا تاكلوا اموالكم بينكم
بالباطل الا ان تكون تجارة عن تراض منكم فاقتضى الظاهر تحريم
اكل مال الغير الا ان يكون تجارة عن تراض والتجارة اسم للبيع
والشراء ولما ثبت ان المبيع يحل له بالاقالة عن تراض ثبت انها
بيع عن تراض ولان المبيع عاد الى صاحبه الاول بتراضيهما على
عوض معلوم فوجب ان يكون ذلك بيعا مستانفا كما لو عاد اليه
بغير الثمن الاول او عاد اليه بلفظ البيع ولان الملك انتقل اليه
برضا المالك على عوض معلوم فوجب ان يكون بيعا في حقهما دليله
البيع الحاصل لا على وجه الاقالة وقولهم انها لو كانت بيعا لما صحت
من غير ذكر الثمن قلنا لا نسلم لانها تتضمن تسمية الثمن وان لم يتلفظ به كما ان
[illegible] وعن المتعاقدين [illegible] فوجب ان يكون بيعا في حقهما

التولية تتضمن ذكر مقدار الثمن وان لم يتلفظ به وقولهم انها لو كانت
بيعا لما صحت قبل القبض لان المؤيد بالله قدس الله روحه قال
الاظهر على مذهب اصحابنا انها لا تصح قبل القبض [illegible]
[illegible] اشترى طعاما [illegible] ان الاقالة لا تصح في ما
عليه السلم في مسالة [illegible] والسلم قبل القبض [illegible]
[illegible] وقولهم لو كان بيعا لما صح في السلم قبل القبض
لانه قدس الله روحه ذكره البيع ان يقول الله في السلم قبل القبض
[illegible] ولانها لا تعود الى ملك
فسخ لانه لا يتعلق عليه شي من احكام البيع المستانف [illegible] ذمته ما
صاحبه [illegible] عن ملكه [illegible] المسلم اليه وانما يسقط عن ملكه

فصل

كان [illegible] فيها [illegible] بيعا فلم يكن بيعا فيه
قال [illegible] رضي الله عنه والظاهر من مذهب اصحابنا انها في حق غير المتعاقدين بيع
[illegible] وهذا لا خلاف فيه بين اصحابنا و
[illegible] الشافعي [illegible] في غير حق المتعا
قدين قول اصحاب ابي حنيفة وعند الشافعي انها فسخ في حق [illegible]
قدين كما انها فسخ في حقهما قال زفر لا شفعة في الاقالة كما ذهب اليه
الشافعي والوجه فيه ان البيع قد انتقل الى البايع بثمن معلوم عن تراض منهما فاشبه

فصل

قال الناصر يصح الاقالة
اذا انتقل المبيع الى غير البايع [illegible] قبل القبض [illegible]
في الشي التالف كجواز بيع الرجل شيا ونقصه المشتري [illegible]
[illegible] من الاقالة هو رفع الغبن والظلامة
بيعا [illegible] والوجه فيه ان المقصود من الاقالة [illegible] التالف
فان المبيع ربما كان رخيصا وربما كان غاليا وهذا [illegible]
فاذا [illegible] فسخ العقد بينهما ورجع المشتري بالثمن [illegible]

فصل مسالة

[illegible] من [illegible] العقد الى [illegible]

ومن اشترى شيئا بدرهم فاستقال فيه البائع لا يجوز أن يقيله بأن يحط
من الثمن الذي بلغه له شيئا أو يرد عليه المشتري شيئا إلا أن يكون على وجه
التبرع نص عليه يحيى عليه السلام في الأحكام والمنتخب والقاسم عليه
السلام في [illegible] وذلك لما بينا أن الإقالة فسخ والفسخ يقتضي أن
يثبت الثمن كله في ذمة البائع لأنه أوجب رفع البيع وإن نقص فإنه لم يكن
[illegible] فكأنه لا يصح أن يشترط فيه حط بعض الثمن كالرد بالعيب ولأنه
يجري مجرى أن يشترط الغريم الذي في ذمته حق للغير أن يهبه ذلك إذا
حط عنه شيئا [illegible] من أصحابنا إلى ما يبيع فإنه [illegible] إذا قابله
على هذا الشرط ويكون الثمن مائة درهم وشرط حط عشرة دراهم يكون ثمنا
ثمن مجهول كأنه قال [illegible] هذا الشيء بمائة درهم على أن أحط عشرة دراهم
فلا يكون الثمن معلوما لأن مائة درهم لم يرض بها المشتري [illegible] وما
الذي [illegible] وهو ثمانون درهما لم يقع البيع عليه وأما إذا [illegible] الحط فإنه
جائز لأنه يجري مجرى الهبة ولا تعلق له بالعقد وذكر المؤيد بالله في الإفادة
وإذا باع شيئا بسبعة دراهم على أن يحط عن المشتري درهما [illegible]
على [illegible] أن يصح البيع والثمن بسبعة دراهم [illegible] درهم كأنه قال إلى
شهر كان الأجل [illegible] ولو [illegible] الشرط لحط [illegible] لأن الإقالة تكون
بالثمن كله ولم يفعل ما يكون إقالة ولا ما يكون عقدا مبتدأ مسألة
ولا يجوز بيع الشيء بأكثر من سعر يومه مؤجلا وإن لم يسقطا ذلك وكانا
مضمرين له [illegible] أيضا على [illegible] عليه السلام [illegible] على معناه
في باب الصرف من الأحكام [illegible] بيع الفضة بالفضة [illegible] إذا كان
[illegible] ذهب [illegible] البائع [illegible] على وجه لا [illegible]
ابتداء [illegible] فيقع العقد عليه وهما يضمران أن يحصل الفضل

والناصر

قلنا إن ذلك لا يجوز وهو قول القاسم ويحيى عليهما السلام وبه قال علي بن الحسين والناصر
عليهما السلام وعند المؤيد بالله أنه يصح [illegible] وللأول قوله تعالى
وأحل الله البيع وحرم الربا والربا هو الزيادة وذلك معلوم من جهة اللغة ويدل
عليه أيضا قوله تعالى وما آتيتم من ربا ليربو في أموال الناس فلا يربو عند الله
أي من زيادة والظاهر يدل على تحريم كل زيادة في البيع إلا ما خصته الدلالة
[illegible] هذه الآية لا يعارضها آية البيع لأنها [illegible] أصلا ويحمل ذلك على
[illegible] ولأنها أخص منها
وتلك أعم [illegible] على البيع الذي فيه الربا [illegible] البيع الذي [illegible]
ومن أصحابنا [illegible] على الخاص ولأن تحريم الربا حكم شرعي طارئ على
البيع ولا [illegible] لأنه مخصوص بدلالة
الإجماع [illegible] السنة [illegible] أن عليا عليه السلام خطب الناس فقال
سيأتي على الناس زمان عضوض يعض الموسر على ما في يده ولم يؤمر بذلك قال
الله تعالى ولا تنسوا الفضل بينكم [illegible] المضطرين وقد نهى رسول الله صلى
الله عليه وآله عن بيع المضطر وعن بيع الغرر والنهي عن البيع على وجه يدل
على فساده إذا وقع على ذلك الوجه ولأن هذه الزيادة للثمن في مقابلة
[illegible] لأجل [illegible] وهو أن يشتري شيئا
[illegible] زيادة على الثمن لأجل [illegible] فكذلك هذا ولا يلزم عليه
معلوم [illegible] فإنه لا يجوز بلا خلاف [illegible] ههنا هو البائع والمسلم هو المشتري
السلم [illegible] ما يسلم في مثله لأن المسلم [illegible] والمشتري اشترى بالبعض من [illegible]
ولا زيادة في الثمن لأن البائع باع [illegible] وللثاني قوله سبحانه
وخبر عائشة الذي تقدم ذكره يدل على جواز [illegible]
تعالى وأحل الله البيع وحرم الربا ولأنه بيع بثمن معلوم [illegible] دليله
وجب أن يصح كما [illegible] بالنقد أو [illegible] زيادة الثمن [illegible]
ما ذكرنا قلنا وإن لم يسقطا ذلك وكانا مضمرين لم يجز ذلك أيضا

وذلك لقوله تعالى الا ان تكون تجارة عن تراض منكم وقد ثبت انهما لم
يتراضيا بما جرى بينهما من العقد الظاهر انطويا على خلاف ذلك ه
الا ترى ان المبتاع لو علم ان البائع يطالبه بالثمن معجلا لم يشتر به بتلك الثمن
ولا يعتبر بظاهر ما يقع منهما اذا انطويا على خلافه فاشبه بيع المكره ه
مسألة فان باع بأكثر من سعر يومه لقد جاز على قياس قول يحيى عليه
السلام لنصه على معناه في باب المرابحة من الاحكام وفي مواضع اخر من حيث
بين ان من اشترى شيئا جاز ان يبيعه من غيره بأكثر مما اشتراه اذا رغب فيه
وهذا مما لا خلاف فيه والاصل في ذلك قوله تعالى واحل الله البيع وحرم
الربا وقوله الا ان تكون تجارة عن تراض منكم الآية مسألة ولا
تتعين الدراهم والدنانير في العقود على اصل يحيى عليه السلام خرجه ابو
العباس رحمه الله والاخوان رضي الله عنهما من نصه على من اشترى دراهم
بدنانير او دنانير بدراهم على انها جيدة فوجدهما ردية بالمرجع على البائع
الا بدل اذا كان فيها الردي بالجيد ولم يكن لواحد منهما ان يطالب صاحبه بنقض
الصرف فان من اصل ما يتعين في العقد او يعيب عنده لا اجرا فيه في حكما
ما يتعين اذا وجد فيها عيب في انها لا تستبدل وبه قال ح وص قال
السيد ابو طالب وكان الشيخ ابو عبد الله يقول معنى قولنا انها لا تتعين انها لا
يستحق عينها لان العقد لا يتناولها ولا يقع عليها ه فان العقد يقع عليها
بلا اشكال انه لو حلف لا اشترى بهذه الدراهم ما اشترى بها حنث ويحكى هذا
القول عن ابي الحسن قال السيد ط وهذا احسن على اصلنا وكان يحكي عن
ابي الحسن اذا احتيج الى صفتها لاختلاف النقود فانها تتعين اذا عين الحنطة
لانها لا تحتاج الى احضارها في العقد واذا كان صحة العقد تتعلق باحضارها

تتعين وان تتعين بالقبض في البيع الفاسد وعند السيد المؤيد بالله
قدس الله روحه انها تتعين اذا عينت وهو قول ش ورواية الحاكم وهو
انا اذا قلنا انها لا تتعينان بعقد الايتمام ولا يجب تسليمهما بعينهما
العقد بهلاكهما قبل القبض الاولى
وهي انما كانت تتعين لوجب ان لا يثبت في الذمة على الاطلاق ه
كالعروض فلما صح ذلك دل انها لا تتعين ولانه لو وجب ان تكون
محله النقد كاذا اطلق واما لو تعين في العقود لما انعقدت الشركة
عليها كالعروض وايضا لو كانت تتعين لما جاز التصرف فيها قبل القبض
كالعروض واجمعنا على جواز التصرف في الثمن قبل القبض يدل عليه خبر عمر
انه قال يا رسول الله انا نبيع الابل بالبقيع فنأخذ الدراهم بالدنانير والدنانير
بالدراهم فقال لا بأس بذلك اذا افترقتما وليس بينكما شيء ه والثاني قوله صلى الله
عليه لا تبيعوا الذهب بالذهب الا مثلا بمثل عينا بعين يدا بيد سواء فقيل
على انها عند التعيين تتعين وان كانا تتعين بالعقد كالعروض لما جاز ان
تتعين في المغصوب والوكيل جاز ان تتعين بالعقود اذا عين ه دلالة
ما ذكرناه وان كل ما يتعين به غير الاثمان جاز ان يتعين به الاثمان كالقبض ولنا
كل جنس يتعين مقرعة بالعقد جاز ان يتعين مطبوعه كالصفر والنحاس ه
مسألة قال ع رحمه الله يجوز شرى الاعمى على اصل يحيى عليه السلام لنصه
على من اشترى شيئا لم يره فهو بالخيار اذا رآه فيجوز الشرى دون الرؤية ه
والاعمى اذا عرف ما يشتريه من طريق الوصف فليس هو اكثر من شرى ما لم يره
ط وعلى هذا لو وصف له شراه وبيعه وبه قال ح وص وك
قال الحاكم اذا امكنه معرفته بالحس واللمس والذوق فان ذلك يقوم

على اصلنا وعندنا
الرويد كه قال السيد رضي الله عنه وهكذا اذا كان ماعرفه في حال ما بصره وشاهده
اذا كان العاقد قد جاز ان يعقد على ما عرفه في حال العمى اصليا ولا يحوز وكيف نكاحه وسلمه
فيعقد جاز ان وان كان العمى اصليا ولا يحوز ... بل عقد السلم
قال النوري رحمه الله شرى الاعمى لنا ان من جاز ان يوكل في البيع والشرا
جاز ان يلي بنفسه العقد كالبصير وان كل من صح ان يوكل في البيع والشرا
جاز ان يلي بنفسه كالبصير وان كل عقد جاز ان يليه البصير جاز ان يليه
الاعمى دليله السلم والنكاح وان جماعة من الصحابة كانوا عميانا كابن
العباس وابن عمر وغيرهم رضي الله عنهم وكانوا يتولون البيع والشرا في حال
العمى وهو معلوم ضرورة ولم ينكر عليهم احد ولو كانوا ... لنقل
البيا وان عصر الاعمى وعصر من بعدهم الى يومنا لم يخل من عميان يبيعون
ويشترون ولم ينقل عن احد من السلف انكار عليهم ...
مسئلة باب يحيى عليه السلام في المنتخب ومن اشترى احمالا فضبب
بعضها ... عنده فعلى الجد منى
ر عدها وقبض ... طالب البايع بالباقي منها فلم يكن عنده ... فقال
فيه الباقي يكون للمشتري بقيمته من الثمن ... اشترى الجملة ... على ان المشتري
رحمه الله والمسألة ... من العصب ... اشترى كذا وكذا
من العصب ... وقد دل عليه قوله اشترى كذا وكذا الا انه ... من موجود
جملا فذكر العدد ان بعضه لو كان معدوما لكان البيع باطلا الا ان يكون
العقد على ما عنده ... وقوله فهي مما قاطعه عليه ... جملا
ان يكون محمولا على ان هذا القدر لم يقبضه المشتري او قبضه البايع
فوجب عليه رد قيمته من الثمن بالاستحقاق فالم يكن تسليمه ونوى
انفسخ البيع فيه فيكون للمشتري حصته من الثمن كمن اشترى

عبدين في صفقة واحدة فمات احدهما في يد البايع واستحق
كان البايع له حصته من الثمن ولو لم يكن حين العقد الا احدهما بطل
البيع قال السيد رحمه الله اما اذا قلنا انه كان قد قبض الجميع ثم اقرض
بعضه البايع فان البايع يلزمه قيمة ما استقرض بالغة ما بلغت
على ما اقرضه البايع ... من ذوات القيم وقوله فيمة ...
الثمن معناه يرجع في معرفة قيمته الى الثمن فيقسط الثمن على ما اقرضه
البايع وما لم يقرضه ... فيقوم ما اقرضه نظرا الى قيمته اذ الشي يعرف
قيمته ... فاما اذا قلنا انه كان قد قبض بعضه دون جميعه
... فالبايع ... ويلزم البايع حصته
من الثمن ... اي حصته من الثمن ... فاذا كان
... الى اللفظ يحيى عليه السلام
... يحيى عليه السلام جملا الباقي
قال السيد رضي الله عنه ... المطالبة مثله فله
... فيصح المطالبة ... هذه المسألة ... علوا
... قال يحيى عليه السلام ... وجب له الباقي لانه
... وقبض بعضها ... الا ان المشتري كله
معلوم قال ابو العباس والعروسي هذا ... الصغير
معلوم ولا يجوز للاب ان يبيع مال ابنه
مسئلة
نحو ضيعته او عقاره الا ان تكون الضرورة قد دعت اليه فان ... الحاجة
الى ذلك بان يكون الصبي محتاجا اليه في ذلك ... نفقته ...
مال ابنه ... جاز ان يبيعه الاب وكذلك الوصي له ان يبيعه ... فان
ابو العباس وكذلك الجد قال المؤيد بالله وكذلك وصي الجد
مقام الجد وهو قول ... انه يقول ... ان يبيعه الاب والوصي

للحاجة والغبطة ولا يجوز بيعه لغير هذين الوجهين ومن أصحابه
من فسر الحاجة بمثل ما ذكرناه قال ط وفسر الغبطة بأن
يكون للصبي سهم في عقار أو ضيعة فيطلب الشريك فيما سهمه
بثمن زائد على ثمن مثله فإذا باع ذلك أمكنه أن يشتري بثمنه منفردا
ما يكون أنفع له منه وأكثر غلة قال الشيخ رضي الله عنه
وهذا القريب أيضا على أصلنا فقد نص عليه السلام على أن للوصي
أن يقلب مال اليتيم في التجارة لتصرف ماله إلى الزكاة
فعلى هذا إذا كان للصبي نفع ظاهر في بيع ملكه جاز
أن يبيعه والأب أولى به تحصيل المذهب على هذا أن الأب
والوصي لا يجوز لهما بيع ملك الصبي الذي هو العقار والضيعة
إلا أن يكون محتاجا إلى ذلك أو يكون له فيه منفعة وغبطة
ومما ذكرنا في الأحكام من أن الصبي إذا بلغ فله نقض البيع
واسترجاعه محمول على أن الأب فعل ذلك من غير
حاجة وغبطة وعند أبي حنيفة يجوز بيع الأب ما باعه من
مال ابنه الصغير على وجه يتغابن الناس بمثله وروي
عن محمد عن ح أن البيع على أي وجه كان يجوز للأب دون
الوصي ولا خلاف بين ش وح وأصحابه أنه لو باع بما لا يتغابن الناس
بمثله لم يجز لنا أن ولاية الأب على مال الصغير إنما ثبتت لأن المعهود
أنه يحرز منفعته وغبطته وصلاحه بدلالة أن غيره من
الأقارب لما لم يعهد ذلك منهم كالأخ والعم لم يكن
لهم ولاية في ماله فإذا ظهر أنه خالف المعهود وباع ما لا
حاجة للابن إليه ولا غبطة له فيه زال الحكم ولا ينبه لزوال علته

فصار كغيره ممن لا يجوز بيعه عليه فإذا قصد به نفعه وغبطته
جاز ذلك لأنه [illegible] والوصي أيضا هذا حكمه لأنه نصب
لتوخي مصلحته فإن باع على هذا الوجه فالأولى أن لا يصح بيعه قال
الشيخ رضي الله عنه والأولى على أصلنا أن يفرق بين الأب والجد
والوصي بأن يحمل فعل الأب على الحظ للابن وسبيله فعله إلى أن يثبت
أنه لم يجز له مصلحته والجد والوصي لا بد أن يثبتا ما باعاه كان على وجه
المصلحة وذكروا أيضا أصحاب ش أن الأب إذا باع مال ابنه الصغير فرفع إلى
الحاكم أنه يحمله على أن فيه حظا للابن وسفهه من غير مطالبة له بالبينة
على ذلك وأما الجد أو الوصي إذا باع فإنه لا يحمل فعله على الحظ ويطالبه
بالبينة على [illegible] قالوا لا خلاف في البيع أنه إذا كان بغير
البينة [illegible] وإنما اختلفوا في غير
الأب فإنه لا يحمل فعله على الحظ [illegible] إلا بالبينة
البيع [illegible] إذا كان من غير الأب من وصي أو حاكم أو ولي
[illegible] إلا بالبينة وحكوا أن ذلك عندهم
أنه كان على الحظ [illegible]
على وجهين ذكره ع رحمه الله من أن الجد في الولاية بمنزلة الأب
والجد ووصي [illegible] بعد الأب
لا خلاف فيه قال رضي الله ولا ولاية في مال الصغير [illegible] وقال رحمه الله
الأب [illegible] الأقارب وهذا أيضا مما لا خلاف فيه [illegible] وهو قول ح وكذلك
[illegible] المؤيد بالله والله ذهب [illegible]
ووصي الأب أولى من الجد [illegible] ولاية على الصغير وعلى ماله
وصي الأب أولى منه عنده وعند ش لا ولاية [illegible] فوجب أن يكون أولى
لوصي الأب بيع الجد لنا أنه نائب عن الأب [illegible] مسألة
بالتصرف في أموال [illegible] كالوكيل الذي يوكله الأب
ويجوز بيع المراهق الذي لم يبلغ إذا أذن له وليه في ذلك وهو قول أبي حنيفة

وعندنا لا يجوز بيعه وشراوه ويباشر تصرفه وان اذن له وليه
فيه لنا قوله تعالى الا ان تكون تجارة عن تراض منكم وهذه تجارة
عن تراض فوجب ان يكون جايزا وقوله احل الله البيع وحرم الربا
وهذا بيع ويدل عليه قوله تعالى وابتلوا اليتامى حتى اذا بلغوا
النكاح فان انستم منهم رشدا فادفعوا اليهم اموالهم والاستدلال
بالاية من وجهين احدهما ان التصرف في البيع والشرا تعرف
حاله فيه من الابتلا فوجب ان يكون جايزا بظاهر قوله وابتلوا
اليتامى والوجه الثاني ان الابتلا لا يتم الا به فصار ذلك كالمفوض
عليه ولانه ممن يعقل البيع والشرا فاشبه البالغ من عقل عقد اعقده
فاشبه البالغ مسله ووقوع المغابنة في البيع لا يفسده
على اصل يحيى عليه السلام لقوله عند الاحتجاج بقوله تعالى الا
ان تكون تجارة عن تراض منكم ومن التراضي ان يبيعه بغبينة من
نفسه لا يكرهه على البيع اكراها فبان ذلك من مذهبه ان البيع
اذا وقع على وجه التراضي بين البايع والمشتري صح وهو قول
ح وص وش قال مالك اذا لم يكونا من اهل البصر وكان قيمة
عين بطل البيع ومن اصحابه من اعتبر ان يكون الغبن قدر الثلث من الثمن
لنا خبر حبان بن منقذ فهو انه كان يخدع في البيع فقال له صلى الله
عليه وآله قل لا خلابة ولك الخيار ثلاثا ولو كان الغبن يفسد البيع لما
صح الخيار لانه لا يكون له معنا ولانه بيع سليم من العيب فوجب
ان لا يفسد البيع بنقص في الثمن كما لو كان الغبن فيما دون الثلث او
نقول وقوع الغبن في البيع لا يبطله والدليل عليه ما ذكرنا ولان الغبن
لو كان يوجب فسخ البيع لوجب اذا انقص الثمن قبل التسليم

مسله

ان يكون المشتري يرده كالعيب اذا حدث قبل التسليم مسله
ولا يجوز بيع العبد وشراوه الا باذن مولاه والعبد لا يملك شيا
ومولاه هو المالك له ولما في يده وهو قول ح وش في الجديد و
عندي على انه لا يملك وهو قول ش في القديم والكلام في انه
لا يجوز بيعه وشراوه الا باذن مولاه مبني على انه لا يملك فاذا
ثبت ذلك ثبت ان تصرفه في البيع والشرا لا يجوز الا باذن مولاه
لانه يكون تصرفا في ملك الغير من دون اذنه له والوجه
في انه لا يملك قوله تعالى ضرب الله مثلا عبدا مملوكا لا يقدر على شي
الى قوله فهو ينفق منه سرا وجهرا فالاستدلال بهذه الاية
من وجهين احدهما وصفه تعالى العبد بانه لا يقدر على شي هو
واذا لم يقدر على شي لوجب ان لا يملك شيا لان المالك للشي هو
القادر عليه وما لم يكن كذلك فانه يكون مخصوصا
بالقدرة والوجه الثاني هو ان الله تعالى فصل بينه وبين من
له ان ينفق مما رزقه الله تعالى فوجب ان لا يجوز له الانفاق الا باذن
مولاه لانه تعالى قال لا يقدر على شي ومن رزقناه منا رزقا حسنا
فهو ينفق منه سرا وجهرا وهذا يقوله ان يقول قايل
فلان لا يتصرف في شي وفلان ينفق على نفسه وعلى غيره
لان هذا الظاهر يقتضي ان من وصفه بانه لا يتصرف في شي
لا يتصرف في الانفاق الذي وصف به غيره وكذلك اذا وصف
الله تعالى العبد بانه لا يقدر على شي ووصف غيره بانه ينفق
ذلك دل على ان العبد مخالف لغيره في التمكن من الانفاق فوجب

خ بين دل على ذلك

ان حكم بانه لا يملك شيئا لانه لو ملك لكان يتمكن من الانفاق
مما ملكه ويقدر عليه لو كذلك قوله تعالى وهو كل على مولاه
والكل هو العيال ويدل ايضا عليه قوله تعالى هل لكم مما ملكت
ايمانكم من شركاء فيما رزقناكم فنبه الله تعالى على ان العبد
لا يجوز ان يشارك مولاه في الملك ومن طريق السنة خبر
سالم عن ابيه عن النبي صلى الله عليه من باع عبدا وله مال فماله
للذي باعه الا ان يشترط المبتاع فدل ذلك على ان ما يكون
في يد العبد فهو لمالكه لانه في الوقت الذي اضافه الى العبد
انه في يده فكانه قال من باع عبدا وفي يده مال فهو للبائع
فتكون هذه اللام لام الاضافة وهذا كما اضاف الثمرة الى
النخلة لقوله من باع نخلة ولها ثمرة ولان التمليك جهة من
جهات الملك فلا يصح مع الرق كالارث والغنم ولان الملك
ضربان ملك يقع باختياره وملك يقع باضطراره وهم وافقوا
ان لا يملك العبد باقوى الجهتين فان لا يملك بالجهة الاضعف
اولى ولان الرق والملك يتنافيان كما ان الملك والرق
يتنافيان ويبين ان العبد لو جاز ان يملك لجاز ان يشتري عبدا ثم
ثم الثاني يشتري الاول من سيده فيكون كل واحد منهما
عبدا للاخر فاذا سافرا الى خراسان يقول انت عبدي ويقول
الاخر ايضا ويكون بمكة انت عبدي ~~كما يقول احدهما للاخر~~
وان المراة تقول لزوجها العبد نعم على فانت زوجي ويقول
لها انت علي فانت سيدتي ويقول الاخر مثله وكذلك

بلغ مقابلة

كتعلقه في الشقص ولان العبد لو كان يملك لوجب ان يزول ملكه ببيعه
لمن يبيع شيء لا يزيل ملك شيء آخر فاذا كان يزول ملكه عنه ويصير لمولاه ثبت
مولاه له ثبت انه لا يملك ولانه حيوان مملوك فوجب ان لا يملك كالبهيمة
البهائم وقوله تعالى وانكحوا الايامى منكم والصالحين من عبادكم وامائكم
ان يكونوا فقراء يغنهم الله من فضله محمول على الاغتناء بالنكاح وهو
وليستعفف الذين لا يجدون نكاحا حتى يغنيهم الله من فضله وما روي
عن النبي صلى الله عليه واله من اعتق عبدا فماله له الا ان يشترط المعتق
محمول على المكاتب وكذلك نقول في المكاتب **مسئله** ومن
اشترى شيئا من غيره ثم وكل البائع كيله او عزله ووكله صح ذلك واذا
فعله فيكون كان من مال المبتاع وهو مبني على اصل يحيى عليه السلم
في جواز توكيل المشتري البائع بقبض ما اشتراه منه وقبضه له
ان كيله او وزنه ان كان مكيلا او موزونا وان لم يكن مكيلا او موزونا
فقبضه له ان يعزله ان كان مما ينقل ويحول وان كان مما لا ينقل ولا يحول فالى
اصحابنا فقبضه له ان يتصرف فيه ضربا من التصرف فيكون قبضا
الشرع وفي بعض العالوك **فصل** عزج في قبض الاشياء
من نفسه من البيع والزكاة واجاز في البيع ومنع من الزكاة بان قال
المشتري يقبض من غير المبيع فيحتاج الى ان يجاز لو كل البائع فيه
ولا كذلك الزكاة المتعلقة في الذمة فانه يحتاج الى استقابه الا ان
الشاة تؤخذ عن الابل والذهب عن الفضة فلابد من مستوف
اذا ثبت ذلك فما تلف بعده كان من مال
دفع الله غراره فقال يحل فيها فكاله صح وكان قبضا اذا كان

~~وهو الله على ...~~

الثمن وهو مطالبا به ويكون مطالبا بالتسليم

كان المتواطعا ثمنا ما في الثمن فلم يجز ذلك ولم يذكر نقيضاه قال
بالله قد بين الله روحه لا يجوز توكيل المشتري البائع بقبض المبيع
عن نفسه للمشتري وحكى عنه ايضا انه اذا اشترى امة ووكل
بقبضها منه ودفع اليه غرائره وامره بان يجعل فيها صح والا فلا
قال لا يكون قبضا بان يجعل في غرائر المشتري حتى يقبض هو او
وكيله وذلك لانه توكيل بما لا يتعلق بحقوقه من الوكيل والموكل
فجاز ان يكون وكيلا فيه والدليل عليه انه اذا وكله بالقبض عن غيره ولا يلزم
عليه الوكيل بالبيع فانه لا يجوز ان يشتريه من نفسه لان الثمن للبائع و[illegible]
حقوقه فيه لانه من حيث يكون وكيلا بالبيع يكون مطالبا بالثمن
[illegible] مطالبا به ويكون مطالبا بالتسليم ومطالبا به ولا يجوز
في شخص واحد ان يكون مطالبا ومطالبا في شي واحد ومسلما
ومطالبا بالتسليم ولانه جاز ان يكون وكيلا بالقبض من
غيره فجاز ان يكون وكيلا بالقبض من نفسه كما اذا دفع اليه
غرائر ليجعلها فيه مسئلة قال ع رحمه الله تصح عقود
الاخرس كلها اذا اشار باشارة يفهم بها مراده وكذلك
من اعتقل لسانه فانه يصح منه اقراره ووصاياه وسائر عقوده
اذا اشار فيها بما يعلم بها مراده على اصل يحيى عليه السلم
نص عليه في المريض اذا اصمت فقيل له اعتقت عبدك فلانا
نصدق بكذا فاشار واوما براسه اي نعم وهو باق العقل
جاز ذلك فاقتضى ذلك جواز عقود الاخرس من بيع وشرا

وقد اعتبر اصحابنا في اشارته ان تكون اشارة معروفة تفهم بها
ما تفهم بالكلام وهذا قول ش في المسائل وح في عقود الاخرس
ولا يصح عنده عقود من اعتقل لسانه قال الطحاوي وهذا اذا لم
يطل وان طال واستمر الى مدة [illegible] العسر جاز سائر عقوده
بالاشارة لانه كالاخرس وذلك لانه اشارة تفهم بها ما تفهم
بالكلام فوجب ان يقوم مقامه عند تعذره كالكتابة ولان اشارة [illegible]
من تعذر عليه الكلام تقوم مقام خطابه دليله الاخرس فانه
لا خلاف في ذلك [illegible] في من اعتقل لسانه ممن يصح الوصول
الى مراده بصريح القول فوجب ان لا يصح تعلق الحكم باشارته
كاشارة الصحيح لا يصح لان المعنى في الصحيح انه متمكن من القول
فلهذا لم يكن لاشارته حكم وليس كذلك من اعتقل لسانه
والمؤيد بالله قدس الله روحه في الشرح فرق بينهما فصل بين
المصمت وسائر عقوده بان وصيته جائزة لانه مضطر اليها
وغيره لا يقوم مقامه وفي تلك الحال لا يصح فيه الا الاشارة وفي
سائر العقود غير مضطر اليها وغيره يقوم مقامه بخلاف
الاخرس فانه مضطر الى جميع ذلك ثم قال على انه لا يبعد ان يقال
على اصل يحيى عليه السلم انه اذا اضطر الى عقد من العقود
جاز بالاشارة وسوا سماه مسئلة قال ع رحمه الله
يجوز شرا الكافر العبد المسلم ويجبر على بيعه على اصله ليبيعه اهل
دار الحرب اذا قبلوا الجزية وصاروا لهم ذمة وفي ايديهم مماليك مسلمون

وقد كانوا للمسلمين فغلبوهم عليهم وادخلوهم دار الحرب ان سادكم
من المسلمين فقال لهم افدوهم ان شئتم فان فعلوا ذلك والا امروا ببيعهم
من ساعتهم لان الذمي لا يجوز ان يملك مسلما وكان يقول عليه السلم اذا
كان عليه السلم قد نص على ان الكافر يملك المسلم بالغلبه فيؤمر ببيعه
فلان يملكه بالبيع اولا لان يهون الاملاك بالشرى او اتهابها بالغلبه وهو
قال السيد ابو طالب رضي الله عنه وهذا تخريج واضح ظاهر وهو
قول ابي حنيفة واصحابه والشافعي في قوله الجديد قال م
بالله قدس الله روحه لا يجوز شرا الكافر العبد المسلم كما على
قول يحيى عليه السلم في هذه المسائل وفي مسالة الذمي اذا كان
له عبد فاسلم يؤمر ببيعه لان الذمي لا يجوز ان يملك مسلما ان
قال السيد ط رحمه الله وهذا التخريج غير صحيح لان هذا الاطلاق اذا جمع
بينه وبين مذهبه المشهور في ان الكافر يملك العبد المسلم بالغلبه
علم ان المراد به لا على بيعه وبين الاستمرار على تملكه بالشرا
السيد ط رضي الله عنه والصحيح ان الذمي يجوز له ان يملكه هو القول
ويجبر على بيعه وما ذكره المؤيد بالله قدس الله روحه وهو
الثاني اشترى للاول قوله تعالى احل الله البيع وحرم الربوا ولم
يفصل ولانه كل من جاز ان يبيع عبدا مسلما جاز ان يشتريه كالمسلم
ولانه كل من جاز ان يملك المسلم بالبيع جاز ان يملكه الكافر
ذلك في سائر الاعيان ولانه من جاز ان يملكه ارثا جاز ان يملكه
شرا كالمسلم ولانه من جاز ان يملكه الذمي ارثا جاز ان يملكه

شرا كالعبد الذمي والاصل في المسالة قوله تعالى ولن يجعل الله للكافرين على
المؤمنين سبيلا ومن اعظم السبيل ان يمكن من تملك رقبته باجارة وتصرفه
ذلك وقوله صلى الله عليه وآله وسلم الاسلام يعلو ولا يعلى وهذا من اعظم
العلو على الاسلام ولسنا نجيز مع اسلامه استدامة ملك
الكافر عليه فمنع من تملكه ابتداء كالعقد كامرأة الذمي اذا اسلمت فان
اسلامها منع من استدامة ملك الزوج عليها منع من ابتداء التملك
او نقول كل عقد منع الكافر من استدامته لحرمة الاسلام منع
من ابتدائه كنكاح المسلمة وهذه العبارة اجود ولسنا نعني اذا
وقع الابتداء عنه لم يجز تملكه مع وجود ذلك المعنى دليله ملك المحرم
للصيد او كل معنى طرا على الملك فيمنع زواله لم يجز تملكه
مع وجوده كالموت ولا اختلاف انه لا يجوز استدامة ملك الذمي
عليه فاذا لم يجز الاستدامة لم يجز الابتدا الا ان الاستدامة اجوز
في الاصول من الابتدا الا ترى ان المحرم له استدامة النكاح
بالاجماع وفي ابتدائه اختلاف في جواز استدامة نكاح المعتدة
بالاجماع ولا يجوز ابتدا نكاحها بالاجماع ولم نجد في الاصول ما
يجوز فيه الاستدامة ويمنع الابتدا فان وجدنا ما لا يجوز ابتداؤه
ولا استدامته كالنكاح مع الرضاع ونحوه ولانا لو قلنا انه
يشتريه لكان اذا اجبر على بيعه يجوز بيعه من كافر
ثم كذلك الكافر من كافر اخر ثم يبيع هذا ايضا من كافر اخر فيؤدي
هذا الى ان العبد يبقى ابدا في ايدي الكفار وذلك لا يجوز مثاله

ولا يجوز شرطان في بيع ولا يجوز سلف وبيع
ولا بيع الملامسة وطرح الحصاة ولا ربح ما لم يضمن قال
أبو العباس رحمه الله ولا يعينان في بيعه وحكاه عن محمد بن يحيى
عليه السلام الأصل في ذلك ما روى زيد بن علي عن آبائه عن علي
عليه وعليهم السلام قال نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم
عن شرطين في بيع وعن سلف وبيع ولا بيع الملامسة وعن بيع ما ليس
عندك وعن ربح ما لم يضمن وبيع ما لم يقبض وعن بيع الملامسة
وعن بيع المنابذة وطرح الحصاة وعن بيع الغرر وبيع الآبق
أما الشرطان في البيع فقد روى أبو خالد الواسطي عن زيد بن علي
عليه السلام في تفسيره أن يبيع سلعة نقداً بكذا أو نسيئة
بكذا إلى أجل كذا بكذا وكذا والوجه فيه أن الأول يقتضي
جهالة الثمن وذلك يفسد البيع والثاني أن يكون الثمن واحد
الثمن مجهولاً وهذا أيضاً يفسده وذكر رحمه الله في معنى
شرطين في بيع في النصوص وجهاً آخر وهو أن يبيع منه شيئاً و
يشترط أن لا يبيعه ولا يهبه إلا إياه ذكر في هذه المسائل أحد
الشرطين هو بيع وكان بيع وشرط فقد نص القسم عليه السلام
في مسائل النيروسي على أن من اشترى غلاماً أو دابة وشرط عليه
البائع أن لا يبيعه ولا يهبه كان البيع فاسداً ونص يحيى عليه
السلام في المنتخب على أن من اشترى جارية واشترط عليه البائع
أن يتخذها أم ولد فالبيع صحيح والشرط باطل ويشتمل الكلام فيهما

في موضعها إن شاء الله وذكر أيده الله في معنى شرطين في
بيع وجهاً آخر أن يبيع شيئاً بكذا أو كذا ديناراً على أن يدفع
بالدنانير كذا وكذا قفيزاً من الطعام فإن هذا يفسد البيع لجهالة
الثمن إذ لا يدري أنه الدنانير أو الطعام لأنه أوقع البيع على الدنانير
وشرط غيرها فلم يستقر واحد منهما وقد نص يحيى عليه السلام
على بطلان هذا البيع وأما السلف والبيع فقد روى أبو خالد أيضاً
في تفسيره عن زيد بن علي عليهما السلام وهو أن يسلف في الشيء ثم
يبيعه قبل أن يقبضه وهذا لا يجوز لأنه يتصرف في المسلم فيه
بيع ولا يجوز التصرف فيه قبل القبض فلا جرم الحسني رحمه الله
وخرجه محمد بن يحيى عليهما السلام على أن يبيعه ثوباً بدينار ويسلفه
ديناراً قال رحمه الله وهذا صحيح على أصل يحيى عليه السلام
لأن عنده كل بيع حرام لا يحل الربح في حصته وهو إذا باع ثوباً
بدينار ثم استلفه في شيء والثوب لا يشترى إلا بما استلفه فيه
عاجلاً عاد كأنه كل ليحصل زيادة في المسلم فيه أجلاً وهذا
لا يسوغ عنده ووجه آخر أنه من الكالي بالكالي الذي نهى عنه
رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم أي الدين بالدين لأن الدينار الذي
هو ثمن الثوب في الذمة والمسلم فيه أيضاً في الذمة وأما بيع
الملامسة فقد ذكر رحمه الله في معناه وفي معنى طرح الحصاة أن
الجاهلية كانوا إذا ساوم المشتري البائع في ثمن البيع لمس ذلك
الشيء أو طرح عليه حصاة وجب البيع فنهى رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم
عن بيع ذلك وذكر رحمه الله نهي رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم عن

بيع المضامين والملاقيح وحبل الحبلة وبيع المنابذة قال والمضامين
بيع ما في بطون الانعام والملاقيح ان يباع الدواب والنحل سلفه المبني
بيع ما في بطون الانعام والملاقيح ان يباع ما في بطنها اذا حملت وكانت
وحبل الحبلة في الناقة او الدابة الحبلى يباع ما في بطنها اذا حملت وكانت
الجاهلية تتبايع بها فنهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ذلك وذكر
ايضا صاحب الجمل ان المضامين ما في بطون الحوامل والملاقيح الاناث في
بطونها اولادها والملاقيح ايضا التي تكون في البطون قال واما ربح مال من
نصر فقد ذكر رحمه الله انه على وجهين احدهما الا يكون قد ضمنه
فيضا والاخر الا يكون قد ضمنه ملكا قال والاول ان يبيع ما اشتراه
فاوضه له او ربح فيه فلا يطيب له الربح وكذلك كل متعدي من
مودع او مستعير او وكيل او مستاجر او مضارب اذا باع غير
ما امر به فاعله لم يطب له الربح ويصرفه الى بيت المال عند
علي عليه السلام وعند السيد رحمه الله الربح يطيب للغاصب ولا يلزمه
صرفه الى بيت المال وان كان الاحوط ذلك عنده قال وفصل وبين
الله وجه بينه وبين السارق بان السارق يلزمه التصدق بربح المسروق
على المسروق وليس في ضمانه لان القطع والضمان لا يجتمعان وكذلك
المغصوب فانه في ضمان الغاصب وقد قال صلى الله عليه وسلم الخراج بالضمان قال
واما البيعتان في بيعة فقد ذكر ان محمد بن سليمان رواه عن محمد بن يحيى
عليهما السلام نهى رسول الله صلى الله عليه عن بيعتين في بيعة وحمله
رحمه الله على ما رواه زيد بن علي عليهما السلام في تفسير شرطين في بيع
وهو ان يكون نقدا بكذا ونسيه بكذا قال مسئلة قال زيد بن علي
عليهما السلام في العبد لو اشترى جارية فوجد معها دنانير فهي للبايع

قال البايع ليست لي ولا ادري لمن هي فانها لبيت مال المسلمين قال
السيد رضي الله عنه والمسئلة مبنية على ان العبد لا يملك
وانه لو وهب منه شي فقبله كان لمولاه وقد بينا الكلام في ذلك
والاصل في ذلك ما روي عن النبي صلى الله عليه وآله قال من باع عبدا
وله مال فماله للذي باعه الا ان يشترطه المبتاع وهذا نص في المسئلة
فلما قال البايع ليست لي ولا ادري لمن هي فهي لبيت المال لانه مال
لا يعرف له مالك وكل مال لا يعرف له مالك في الظاهر فمصرفه
الى بيت مال المسلمين قال فصل قال السيد رضي الله عنه
فاذا ثبت ان المال الذي في يده للبايع فان باعه مع ماله جاز ذلك
ودخل المال في البيع لانه يجري مجرى بيع شيئين في صفقة واحدة
هذا اذا باعه على وجه يسلم من الجهالة والغرر والربا وذلك
ان يكون المال حاضرا او في حكم الحاضر بان يكون معلوما للبايع
والمشتري فان كان المال سلعة وباع العبد معها بدراهم او دنانير
فالبيع فيهما جائز وكذلك ان باعه بالعروض وان كان ذهبا او فضة
فباعه معها بالعروض فهو جائز وان باعه معها بدراهم او دنانير
فانه يصح عندنا على الاعتبار اذا كان من العدد من الدراهم والدنانير اكثر
مما معه من ذلك وهو قول ح وعند ش لا يجوز لانه لا يجوز بيع الفضة
وشي آخر معها بفضة فان كان معه ذهب فاشتراه بفضة
جاز وعند ش وعلى قول ح يقول على احدهما انه لا يجوز لانه بيع وصرف
وعلى هذا الاجوز عنده الا بالسلع وان كان المال دينا فانه لا يجوز لانه
يكون بيع الدين بالدين وكذلك ان اشتراه بثمن مؤجل في الذمة لانه
لانه يكون بيع الدين بالدين وكذلك ان اشتراه بثمن مؤجل ...
مسالة ...

يكون بيع الدين بالدين ٥ مثله قال ع رحمه الله الشرا بما في الذمة
وبيعه جائز خلا السلم فانه لا يجوز ان يسلم ما في الذمة ولا ان يباع المسلم فيه
وذكر ايضا عبد الله بن وجيه ان الصرف بما في الذمة جائز الا في ثمن
الصرف والمسلم فيه ولكن الصرف بما في الذمة انما يجوز مع من عليه ذلك
دون غيره ٥ اما الشرا بما في الذمة كان يكون لرجل على رجل آخر
دراهم او دنانير لا عن ثمن الصرف فيشتري بها منه شيئا من العروض ونحوها
واما البيع بما في الذمة كان يكون لرجل على رجل آخر طعام
قرضا او ثمنا او اجرة فيبيعه منه بدراهم او دنانير نقدا ٥ والاصل
في جواز ذلك خبر ابن عمر ولان ما في الذمة في حكم المقبوض بدليل انه لا
يحتاج الى قبضه فيصح التصرف فيه بالبيع والشراء ٥ قلنا ولا يجوز
ان يسلم ما في الذمة في شي لانه يكون من الكالي بالكالي وقد نهى رسول
الله صلى الله عليه وسلم عن الكالي بالكالي اي الدين بالدين ٥ قلنا ولا ان
يباع السلم وذلك لانه لا يخلو اما ان يباع نقدا واما ان يباع نسيئة
فاما ان يباع نقدا لم يجز لوجه واحد وهو انه تصرف في المسلم
فيه قبل القبض وذلك لا يجوز فان باع نسيئة لم يجز لوجهين
احدهما انه من الكالي بالكالي وذلك منهي عنه والثاني
تصرف في المسلم فيه قبل القبض قلنا ولا في ثمن الصرف لان
الصرف انما هو بالقابض فاذا لم يحصل القابض فيه لم يكن الصرف
صحيحا فاذا لم يكن صحيحا لم يكن ثمن الصرف صحيحا ملك المتصارف
ولا احد الصرف في غير ملكه قال الشيخ رضي الله عنه
الاصل في هذا الباب ان البائع يقع بثمن ومبيع والثمن ما لا يتعين
ويثبت في الذمة وان عين واشير اليه وبتعيينه لا يمنع
من ثبوت مثله في الذمة والمبيع ما يتعين وبتعيينه يمنع من ثبوت

مثله في الذمة والدراهم والدنانير اثمان في جميع الاحوال عينت
او لم تعين وكان في مقابلتهما اما هو في جنسهما واذا كانت العروض مما لا
يلزم مستهلكه مثلها كالثياب والحيوان فهي مبيعة
ولا يكون ثمنا سواء كان في مقابلتها دراهم او دنانير او مثلها
عينت او لم تعين ووقع العقد عليهما في الذمة وهذا كالثوب
فانه يجوز السلم فيها ٥ واما ما يلزم مستهلكه مثله ٥
كالمكيل والموزون فان عينت فهي مبيعة ايضا وان كانت
في الذمة وفي مقابلتها دراهم او دنانير فهي مبيعة ايضا ان كانت
الدراهم تكون ثمنا ابدا او ما يكون في مقابلته ثمنا فهو مبيع وان
كان في مقابلتها مكيل او موزون فما صحبه البا منهما فانه يسمى ثمنا
من جهة اللغة وفي المعنى كل واحد منهما مبيع لان قولنا مبيع معناه
في الشرع ما له حكم مخصوص وهو ان هلاكه قبل القبض يوجب
فساد العقد ومعنى قولنا ثمن ان تعذر استيفايه لا يوجب
فساد العقد والصرف فيه جائز اذا لم يكن قبضه مستحقا
في المجلس ٥ والوجه في الدراهم والدنانير اثمان في جميع الاحوال
قوله تعالى وشروه بثمن بخس دراهم معدودة فوصف الدراهم
بكونها ثمنا لانها لا تتعين عندنا وما لا يتعين في العقد فهو ثمن والوجه
في ان العروض مبيعة انما تتعين في العقد ولا يصح ثبوت مثلها
في الذمة عند الاستهلاك والثمن ما يصح ثبوته في الذمة والوجه
في ان المكيلات والموزونات تكون مبيعة اذا عينت انها تتعين
بالعقد عند التعيين وتكون ما في مقابلتها من الدراهم والدنانير

مثنا و اما كلامي في معاملتهما حكما او سرونا فانما في المعنى مبيع ايضا
لما بيناه من ان هلاكها قبل القبض يوجب فساد العقد وان كان
ما يصح فيه الثانية ثمنا مسئله قال ع رحمه الله الزيادة
في ثمن المبيع جائزة وتلحق بالعقد على اصل يحيى عليه السلام الا ان
يكون فاسدا كالخمر والخنزير والميتة خرجه من نص يحيى عليه السلام
في كتاب النكاح من كتاب الاحكام على ان الاب اذا زوج ابنه وابنته
البالغين وزاد مرأة الابن على مهر مثلها باجازة الابن النكاح والمهر
ان زيادة المهر تلحق بالعقد وقد جعل ما لا يحب من الزيادة ولم تجزه الابن
لاحقا له بالاجازة من بعد فكذلك الزيادة في ثمن المبيع واليه ذهب
بالله فهو قول ح و وكذلك الزيادة في المهر والاجرة والخيار قال
ش وزفر انها لا تلحق العقد وانما هي بمنزلة الهبة ولا تصح الا بالقبض
لنا في سوية ما في المهر قوله تعالى ولا جناح عليكم فيما تراضيتم به من بعد
الفريضة فدل ظاهره على ان الزيادة في المهر تلحق العقد واذا ثبت
هذا في المهر فكذلك في الثمن لان احدا لا يفصل بينهما ولانها زيادة بعد
انعقاد العقد فوجب ان تلحق به كحالة المجلس ولان الزيادة تغيير
الثمن فوجب ان يكون ذلك بعد العقد كالحط عنه ولانه لو وجد في حال
العقد لم يزل او وجد بعده وقبل لزم دليله الزهري قال ط وقولهم
ان هذه الزيادة لا تثبت في حق الشفيع ولا يعتبر بها الا لزوم لان
حق الشفيع يتعلق بالثمن الاول والزيادة توجب اسقاطه ونقله
الى مبلغ اخر وهما لا يملكان ذلك في حق غيرهما وان جاز ان يملكاه
في حق انفسهما كما يملكان الفسخ في انفسهما ولا يملكانه في حق الشفيع
وقولهم ان هذه الزيادة لو كانت تلحق العقد وتصير كانهما
... الزيادة في الثمن كحال المجلس

موجودة في الاول لوجب ان يفسخ العقد الاول فالجواب
عنه ان العقد بحاله والزيادة انما تغير الضمان وقد
ذكر اصحاب ح انها تفسخ العقد بقدر الزيادة قال ط وقياسهم
بما على الزيادة بعد التلف فيما جاز عنه اصحاب ح بانها جائزة
وتلحق العقد الاول وكذلك اذا انتقل المبيع الى ملك غيره واحتج
ابو الحسن الكرخي على ما حكاه عنه بان قال انه لو اشترى عبدا
فوجد به عيبا فصالح البائع على ثوب في العيب زيادة وصح وقسم الثمن عليهما
فيكون ذلك زيادة في المبيع فصح ذلك فاذا ثبت جواز الزيادة في المبيع
فكذلك الزيادة في الثمن لان الشرع جواز الصلح عن العيب على
مال ولا يكون على احد القولين ... مسئلة

باب ما يصح بيعه وما لا يصح وما يكره منه مسئله

من اشترى عبدين في صفقة واحدة فوجد احدهما حرا او
مكاتبا او مدبرا كان البيع فاسدا وكذلك ان اشترى مسلوخين
فوجد احدهما ميتة او ذبيحة من لا تؤكل ذبيحته وكان
الثمن واحدا كان البيع فاسدا وما قلناه في العبد والحر والمذكاة
والميتة هو قول ح وصاحبيه وما قلنا في العبد والمدبر
او المكاتب هو قول زفر وعند ح يصح بيع العبد بحصته
بحصته وللش قولان احدهما ان البيع لا يصح مثل قولنا والثاني
انه يصح بيعه فيما يصح ويبطل في الاخر ويقول للمشتري الخيار بين ان
ياخذه بجميع الثمن او يرده ويجري مجرى الرد بالعيب وحكي
عنه قول اخر انه ياخذ العبد بقسطه من الثمن كما نقول اذا باع
عبدين احدهما له والاخر لغيره بغير اذن صاحبه ولم يجز صاحبه

كان ما لا يجوز

لنا ان البيع لما وقع على ما يجوز بيعه وما لا يجوز بيعه كان ما لا يجوز
بيعه شرطا في الآخر فصار شرطا في المبيع وايقاع البيع على شرط
فاسد يفسده كما اذا اوقع بيعه على اجل مجهول او خيار مجهول الا
وانما قلنا ان احدهما شرط في الآخر لان المشتري لو قبل العقد
في احدهما دون الآخر لم يجز لان البائع اذا اوجب العقد في عبدين
لم يجز للمشتري ان يقبل احدهما دون الآخر ~~لم يجز لان البائع اذا~~
~~اوجب العقد في عبدين لم يجز للمشتري~~ ولان الحر لا يدخل تحت العقد
فيصير العقد مبيعا بالحصة والبيع بالحصة لا يصح الا ترى انه
لو قال بعت منك هذا العبد بحصته من الالف على ان تقسم
الالف على هذا العبد وعلى قيمة عبد آخر فانه لا يصح لانه بيع بالحصة
ولا يلزم على هذا ان يبيع ملكه وملك غيره لان هذا البيع لم ينطو
على فساد ولا عقد موقوف ومتى اجازه المالك صح واستقر
ولا يلزم ايضا عقد النكاح ان يتزوج الرجل امراتين في عقد واحد
وهما احدهما ذات رحم محرم لان انطوى عقد النكاح على الفساد
لا يفسده ۵ واما ما ذهب اليه ش من المختصر فانه لا يصح لان العبرة
انما تصح في العقد الصحيح دون الفاسد واما الوجه في انه اذا جمع
بين العبد والمدبر والمكاتب لا يجوز البيع انه قد ثبت ان المضموم الى
العقد لا يصح بيعه وما لا يصح بيعه لا يصح تقويمه فيكون العقد
مبيعا بحصته وما لا يصح تقويمه فيكون الثمن مجهولا وان ثبت
قلت قد ثبت ان المدبر والمكاتب لا يصح بيعهما فاذا ضم الى العقد
على العبد وجب ان لا يصح دليله اذا جمع بينه وبين الحر ولا
يلزم عليه ما نقوله من ان من تزوج امراة على مكاتب او
مدبر او ام ولد ثم [illegible] ذلك وجعل المهر قيمته لان ذلك ليس

تقويمهم على الحقيقة ولكنه تقدير على وجه هو اولا واذا [illegible] مهر
المثل ممكن الرجوع اليه فاعتبرناه والنكاح يحتمل عوضه من الجهالة ما لا يحتمل
البيع ۵ مسئلة فان سمى لكل واحد منهما ثمنا صح بيع ما يجوز بيعه منهما كعبدين او
كل واحد منهما بخمسمائة درهم واحدهما بالف
نحو ان بعت منك هذين العبدين [illegible]
والآخر بخمسمائة وهو قول ابي يوسف ومحمد قال ح لا يجوز لنا ان ثمن
كل واحد منهما اذا كان متميزا عن الآخر لم ينطو العقد على شرط فاسد
الا ان يجعل كل احدهما شرطا في الآخر فوجب ان يصح ولان العقد لم يكن مبيعا
بالحصة لان ثمنه متميز فصح كما لو قال بعت هذا بالف وبعت هذا بخمسمائة
ما يه ولانه باع ما يصح بيعه بثمن معلوم فوجب ان يصح البيع كما اذا لم يضم
اليه الآخر ولا يلزم عليه ان يتزوج خمس نسوة في عقد واحد وان كانت
المهور متميزة لان نكاح الخمس اصل فالنكاح نفسه واقع على فساد
وقد اشترك في ذلك فليست واحدة بفساد نكاحها اولى من الاخرى
ونظير ما ذهبنا اليه من البيع مع تمييز الثمن ان يتزوج ذات رحم محرم
مع اجنبيه ۵ مسئلة ويجوز بيع الحيوان حيا وقد لو كان مع استثنا
جزء شايع منه معلوم من نصف او ثلث او ربع او ما شاء البائع على اصل
[illegible] عليه السلم النهي في المغيث على جواز بيع الناقة مع استثنا ما في بطنها
وعلى جواز بيع الشاة واستثنا ما في ضرعها من اللبن ولجواز بيع المعلوم
او ابدال [illegible] لا خلاف في جواز استثنا الجزء الشايع وقد اجمعوا على انه
يجوز افراده بالبيع والهبة والاجارة وانه يورث فكذلك استثناؤه ۵
مسئلة فان باع رجل ناقة او شاة واستثنا عضوا معلوما او جلدا او ما
في بطنها من حمل او ولد او كرش او امعا او غير ذلك وكان الحيوان

مذبوحًا جاز البيع وإن لم يكن مذبوحًا لم يجز البيع على ما دل عليه
كلام يحيى عليه السلام قال في المختصر وإن باع الجلد على الثور وهو
ما لم يذكر يدل على اعتبار كون الحيوان مذبوحًا في جواز استثناء
بعض منه معلوم غير شايع وهذه الجملة لا خلاف فيها في إجازة
البيع في المذبوح ولا منعه في الحي وذلك لأن الحيوان إذا صار مذبوحًا
صار كالأشياء الكثيرة وخرج عن أن يكون في حكم شيء واحد كسائر
الأشياء فوجه جواز البيع في المذبوح بعض أعضائه بعض
وإذا جاز في أشياء كثيرة لا تعلق بينها صح بيع بعضها دون بعض
كان الأشياء هذا وجه جواز البيع في المذبوح وأما وجه
منعه في الحي وهو أن أعضاء الحي الحيوان تجري في سائر الأحكام مجرى
لا تجلس في حكم الشيء الواحد فلم يجز استثناء شيء منه لأن ذلك يقتضي إفراده
بالحكم وذلك لا يجوز وما روي عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم من نهيه عن
بيع الغرر يتناوله لأنه لا سبيل إلى تسليم المبيع دون المستثنى على وجه
من الوجوه ولا يلزم عليه الجزء الشائع في الجميع لأن ذلك يصح إفراده بالبيع
والهبة والإرث والإجازة وكذلك التسليم وقول يحيى عليه السلام في المختصر
إن بيع الجلد على الثور وهو لا يجوز لأنه ربما أحلف وكان أبو العباس
يقول في معناه أنه ربما حلف أي ربما يموت فيتعذر تسليمه وأيضًا فإنه
يكون تجشمًا عند إذا وقع بعد التلف يكون غشًا أيضًا قبل الذبح ولا المرء
بالبيعة وبالة عندهم وإنما لم يسلمه قبل الذباح مسألة
وإن استثنى من المذبوح أرطالًا معلومة ~~والبيع يتناول الباقي بعد الاستثناء~~
كان البيع فاسدًا وهذا مما لا خلاف فيه وذلك لأنه استثنى منه
أرطالًا معلومة فالبيع يتناول الباقي بعد الاستثناء وهو غير
معلوم فيقتضي جهالة في البيع وذلك يفسد البيع ولأنه استثناء

أرطالًا معلومة وكل جزء من أجزاء المبيع يحتمل أن يكون من
ذلك القدر المستثنى فلا يتميز المبيع عن غيره فيؤدي ذلك إلى
جهالة المبيع وذلك يفسد البيع مسألة ويجوز بيع
الحيوان واستثناء الذي في بطنه عند ش وعند ح البيع باطل
لنا قوله تعالى أحل الله البيع وقوله إلا أن تكون تجارة عن تراض
منكم وقولهم ليس استثناء أن هذا بيع لا يلزم لأن البيع لغوي
ليس شرعي مبني على المذاهب ويحتاج إليه المسلم فهو اسم للإيجاب
والقبول ووجد حصلا ولأن ما في بطون الحيوان يجوز إفراده
ببعض الأحكام واستثناؤه لا يفسد البيع كاستثناء الغراس
والأشجار من بيع الأرض والذي يدل على إفراده ببعض الأحكام
يصح أنه لا خلاف في أن عتق ما في البطن يصح وأن الوصية به تصح
ويدل على صحة العلة وجود الحكم بوجودها وارتفاعه بارتفاعها
لأن الغروس لما صح إفرادها بالعقد جاز استثناؤها وأعضاء الحيوان
لما لم يصح إفرادها بالعقد لم يصح استثناؤها وفي مسألتنا لما
صح إفراده ببعض الأحكام وجب أن يصح استثناؤه مسألة
ويجب للبائع على المشتري إذا باع ناقة واستثنى ما في بطنها أن يمكن من أن
يرضع الناقة فصيلها رضعة أو ثلاث رضعات وذلك
لقوله صلى الله عليه وآله وسلم لا ضرر ولا ضرار في الإسلام ومن المعلوم أن
الفصيل إذا لم يرضع فالأغلب من حاله أنه يتلف فلو منع المشتري
أن يمكن الناقة من ذلك لكان كمن يبيع الذي عن الهلاك الجائع المضطر
الذي لا يجد الطعام إلا عند أحد من الناس فمنعه من تناوله

ويجب على صاحب الطعام تمكينه من نقله منه كذلك
هذا لانه احيا النفس قال المؤيد بالله ويجب على البايع للمشتري
فيه اللبن لانه اذا لم يصح استباحه مال الغير كما هو عند حسيه
تلف ادى فيه الا يصح ذلك عند حسيه تلف الفصيل الولد
قال السيد ابو طالب رضي الله عنه وعندي وجه اخر في
المسله لعله اقرب من هذا وهو ان البايع اذا عقد بيع الناقه
على شرط استيفا الفصيل ورضي به المشتري دخل تحت هذا الشرط
تسليم المشتري الفصيل اليه على حال يسلم معها من الهلاك وذلك لا يمكن
الا بتمكينه من اللبن قال السيد رضي الله عنه وعلى هذا لا يبعد ان يقال
لا يلزم البايع قيمة اللبن لوجوب ذلك هذا ذكره في الشرح وامام في
الشرح فقد اطلق وجوب قيمة ذلك اللبن على البايع كما ذكره المؤيد بالله
الله روحه قال يحيى عليه السلام فان استحب ان يشرط البايع
على المشتري ارضاع الناقه الفصيل الى مدة معلومة او باع جارية
واستثنا ما في بطنها وشرط ان ترضعه الام مدة معلومة كان الشرط صحيحا
مسله ولو ان رجلا ورث سهما من ضيعة او حانوت
فباع ذلك من غيره من دون تسميته وان لم يكن البايع قد علم ما باعه وكذلك
المشتري لم يعلم ما ابتاعه كان البيع باطلا وان كان البايع
قد عرف ما باعه وكذلك المشتري فالبيع جايز وصورته
ان يقول البايع للمشتري قد بعت منك ما هو حقي ونصيبي
الذي ورثته من ابي او امي من هذه الضيعة او من هذا الحانوت فان
كان قد وقف على قدر ما ورثه من ذلك وعرفه على التفصيل
وكذلك المشتري قد عرفه ايضا فالبيع جايز وان لم يعرفاه جميعا

او عرفه احدهما دون الاخر فالبيع باطل لا يعرف وجه خلافنا
والوجه في جميع ذلك انا ذكرنا السهام وقد نص البايع عليه من
البيع انما صح الله لكون ما يبيعه معلوما واذا كان ذلك معلوما
لهما كان بقوله بعتك ما هو حقي وارثي من هذا الموضع و
اشبه عن تسميته لانه ان كان النصف فيه او الثلث او الربع او
غير ذلك فقد ثبتا والبيع واذا كان مجهولا لا يعرف البايع او المشتري
او هما لم يصح البيع فان قيل وعلى هذا ان قال بعت نصيبي العلاني
وكان النصيب معلوما للبايع والمشتري صح البيع ... ولم يحده
وهذا ايضا مما لا خلاف فيه قال السيد رضي الله عنه وعلى هذا اذا ذكر
فيما يحتاج الى الحيله ثلثه حدود دون الرابع يجوز لان المبيع يصير
معلوما بها مسله ويجوز بيع الارض واستثنا زرعها والنخل
واستثنا ثمرها وبيع شاة واستثنا لبنها وبيع جارية واستثنا ما في
بطنها اما بيع الارض واستثنا زرعها فلانه يكون المراد به اخذ
الوجه اما ان يكون الرجل باع ارضا وزرعها لم استثنى شيئا من الزرع او
يكون قد عقد على العوض بالزرع توسعا لان الارض اذا بيعت لا يدخل
فيها الزرع ولذلك الاشجار التي يكون يبيعها بيع الرقبة فاما اذا لم
يدخل في بيع الارض فلا وجه لاستثنايه الا على ما ذكرناه لان الاستثنا
من البيع انما يصح فيما لولا الاستثنا لكان داخلا في البيع ولا خلاف
في هذه الجمله وقد اجمعوا على ان الزرع لا يدخل في بيع الارض
واما الاخرى ثمر الاشجار واجمعوا ان من باع زرعا واستثنا شيئا
منه معلوما جاز البيع وكذلك لا خلاف في بيع النخيل واستثنا ثمرها
اذا وقع العقد على وجه يقتضي اشتماله على الثمره واما بيع الشاه
واستثنا اللبن وبيع الجاريه واستثنا الولد ما في بطنها فالكلام فيه
او عتق

الولد

سلوها الكلام فيه مثل الكلام في بيع الناقة واستثناء ما في بطنها وهو ان ذلك
تمانعهما ان يفرد بالعقد فقد شرحناه والنص خصوصا وقد روي
عن جابر بن عبد الله ان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع [illegible] الى
المدة والا فانه لا يجوز ويجب ان يكون مدة اسنانا معلومة ليصح
البيع وان لم يكن معلومة فسد البيع . مسئلة ولو باع شاة
واستثنى جلدها صح البيع قال رحمه الله المراد به [illegible] جلد المذكاة
كان ذكرها على قول يحيى عليه السلام عقيب هذا الكلام انه يعني المشتري
اذا سلخ الجلد فوجد الحيوان هزيلا او سمينا لم يكن له خيار في اللحم وهذا
كالتصريح ان المراد به جلد المذكاة وهذا لا اختلاف فيه وذلك لان
جلد المذكاة بمنزلة عضو من اعضائه فيجوز استثناؤه بعد الذكاة
كما يجوز استثناء رجله وذكر ابو العباس رحمه الله ان وجه قوله
انه لا خيار له في اللحم بان يتطرقه بعد السلخ ان الوصول الى معرفة
سمن اللحم وهزاله من طريق المشاهدة قبل السلخ ممكن فانه اذا [illegible] رأسه
وقطع اكارعه ليسلخ فقد عاين اللحم . مسئلة ولا بأس ببيع الصوف
على الجلد والمراد به اذا كان على جلد المذكاة دون الحي لينصه على ان
بيع ما على ظهور الانعام من الصوف والوبر والشعر لا يجوز اما بيعه اذا كان
على جلد المذكاة فلا اختلاف في جوازه وذلك لان تسليمه ممكن
فاشبه القصيل واما ما قلناه من منع بيعه اذا كان على جلد الحي
فهو قول [illegible] واصحابه الا ما حكى عن ابي يوسف ان بيعه
جائز وحكى جوازه عن الثوري ومالك واتباعه والليث . لنا ما روي
عن ابن عباس عن النبي صلى الله عليه وسلم انه نهى عن بيع الصوف على ظهر الغنم
[illegible] في هذه المسألة ان هاهنا روي عن ابن عباس موقوفا ولا يعلم
في ذلك ان خبر الواحد اذا روي عن الصحابي موقوفا عليه

خ ولا خبرا واحدا
خ ولا خبر واحد

خ من علم

ومرفوعا اليه فان ما روي عنه موقوفا لا يعترض ما روي عنه
مرفوعا ولا يقدح فيه لانه لا يمتنع ان يكون يذكره فتوى
على سبيل الفتيا اعتمادا على روايته عن رسول الله صلى
الله عليه وسلم وهذا انما يكون لصحة روايته المرفوع لا قادحا فيه
ولانه جزء معلوم بعض من الحيوان فلم يجز بيعه كعضو منه
ولان تسليمه لا يمكن الا باستعمال يؤدي الى الاضرار بالحيوان
فوجب ان لا يجوز بيعه دليله الاعضاء لانه لا يخلو اما ان يستوفي بقلع
الضرر بالحيوان او بقطع فالمقطع غير معلوم ولانه يزيد حالا
بعد حال ولا يمكن الوقوف على المبيع حال العقد . مسئلة
ويجوز ان يشتري الشيء المعدود عددا كان في ثمنه معلوما فان
كان المعدود مما يتفاوت في الصغر والكبر كالبطيخ والخيار
والسفرجل والرمان فانه يصح اذا كان البيع [illegible] الجميع
المعدود فان كان المشتري بعضه فانه يحتاج الى ان يعزله
ثم يشتريه او يشتريه بالتمر الذي [illegible] وكذلك الموز
وان كان في ظرف فقدر عدده وزنه وقد طرح قدره جاز و
المكيل ايضا يجوز ان يكون كالمعدود على اصل يحيى عليه السلام
لان الكيل في المكيل كالوزن في الموزون وكالعدد في
المعدود عنده في احكام البيع وهو قول ابي يوسف ومحمد
وغيرهم اذا قال بعتك هذا الطعام في الغرائر المسماة ولا
تصح فيما زاد عليه كل قفيز بدرهم لزمه بيع قفيز واحد .
وكذا الدار والكل قفيز او ثلثه القفيز او اكثر صح البيع

في القدر المسمى ولا يصح فيما زاد عليه فان سما جملته وقال
بعتك هذا الكر كل قفيز بكذا صح البيع في الجميع وكذلك لو
بعتك هذه الصبرة كل قفيز بكذا او قفيزا واحدا او قفيز برا و
لو قال بعتك من هذه الصبرة فان نقص واخذه المشتري لو
تلثه اقفزة صح البيع فيما سمي لان البيع معلوم للبايع والمشتري
لحصته من الثمن وذلك لان البيع معلوم للبايع والمشتري
والثمن معلوم على الجملة وانما جهل مبلغه على التفصيل
ويمكن ان يصير معلوما وان يبيع الجملة فوجب ان يصح البيع
دليله التولية وبيع المرابحة لان البايع اذا قال للمشتري بعتك
هذا الثوب براس المال وربح ده يازده ... فالثمن وان
كان مجهولا في الحال عند وقوع العقد لما كان يصير معلوما
في الثاني جاز البيع ٥ وحكى ابو الحسن في المختصر بيع المرابحة
جائز عند محمد وللمشتري الخيار اذا علم البيع وهذه رواية
سماعة وما رواه بن رستم عن محمد من ان بيع المرابحة فاسد
وانه امتنع من العاشر عليه لانه مسلك بالقصر على هذه الرواية و
العقد عند هم في مسالة المرابحة يتفاوت قدره المبلغ بقا وبالكثير
يجوز ان يختلف احسان الناس في ذلك وليس كذلك في مسالة
الطعام لان الثمن يكون واحدا وانما يختلف المبلغ ٥ والوجه
في الموزون اذا كان في ظرف وقد عرف وزنه وطرح بحسبه
ان المبلغ مما يكون معلوما لان كونه في الظرف وقد
عرف وزنه معه لا يكون اكثر من ان يوزن شي ويوزن
معه شي اخر وقد عرف وزنه معه وذلك المبلغ من ان

يكون وزنه معلوما كما لو وزن مفردا ٥ مسئلة ولو
شرا دارا او عرصة كل ذراع منها بثمن معلوم وانه قال ابو
يوسف ومحمد رحمهما الله البيع باطل لان المبيع معلوم
للبايع والمشتري على الجملة والثمن من يرفع الجمالة عنه في الثاني
فوجب ان يكون البيع كبيع المرابحة والتولية وانه لو قال بعتك
على انه مائة ذراع كل ذراع بدرهم جاز وان كان لا يعلم جملة الثمن في
الحقيقة الا بالذرع لانه يجوز ان يزيد او ينقص ٥ مسئلة قال
ع وكذلك لو قال بعتك على انه كذا او كذا ذراعا كل ذراع بكذا
وكذا فان زاد عليه كان عليه قسط الزايد من الثمن وان نقص بطل ٥
قال الشيخ رضي الله عنه معناه سقط ان شا لانه عيب قال من قال الله وكانه
رحمه الله شبهه بما نص في المبيع في شرا الثياب في العدل كل ثوب بشيء ما
بكذا في باب الصحة والبطلان والوليس ذلك بعيد ويفصل رحمه الله
في ذلك بين العرصة في انه اوجب في زيادة ذراعا القيمة وبين الثوب
اذا اشتراه مذارعة في انه اوجب رد زيادة ذراعا انه على
البايع ولم يوجب على المشتري قيمة الزايد واعتبر في الفصل بينهما
انه لو وجب في العرصة رد الذراع ان ذلك كان فيه اضرار بالبايع
لا ذراعا واحدا من العرصة لا ينتفع به على الاغلب وليس
كذلك رد الذراع من الثوب فانه ينتفع به ٥ وقال في الكيل
والمعدود مثل ذلك وهو انما زاد منهما فهو للبايع وان نقص
ان شا رضي وان شا فسخ العقد لانه تفرق الصفقة على البايع ٥
قال الشيخ رضي الله عنه وما ذكره رحمه الله من الفرق بين العرصة

وبدل البيوت لا يمنع من ان يكون حكم البيوت حكم العرصة من حيث
دخل كل ذراع منه تحت العقد وما ذكره سعدي من هذا الوجه قال
السيد رضي الله عنه والاولى عندي في هذه المسالة بان يكون
المشتري بالخيار عند الزيادة ان شاء اخذ الجميع على حساب كل
ذراع منه بثمنه المذكور وان شاء ترك لئلا تفرق الصفقة على البائع
رد الزيادة عليه ان يعقده ولكن ان شاء اخذه بما يخصه من الثمن وان
شاء ترك لان الصفقة تفرقت عليه وهو مصلح مسئلة وفرق رحمه الله
بين هذا وبين من باعها على انها كذا ذراعا فوجدها زائدة
قال يكون كلها له بلا شي ولا يلزمه قسط الزائد بشي فالظاهر كذلك
الوجه على هذا من باع ماشية حيوانا على انها عورا فوجدها
سليمة او جارية على انها ثيب فوجدها بكرا او هو قول ح في
الدار وفي الثوب بجميعه ٥ والوجه فيه ان قوله على انه كذا يجري
ذرعا صفة للمبيع فاذا وجده على صفة خير منها لم يلزمه ثمن
زيادته كمن باع جارية على انها عورا فوجدها سليمة او على
انها ثيب فوجدها بكرا وليس كذلك اذا ذكر الذرعان فقال
كل ذراع بكذا فان كل ذراع من المبيع يدخل تحت العقد معلوم فيه
قسطه من الثمن ٥ فصل قال السيد رضي الله عنه
فان قال بعتك من هذه الدار كل ذراع بكذا او من هذا الثوب بطل
البيع على اصل يحيى عليه السلام وهو قول ح وش وذلك لان المبيع
مجهول لان من للتبعيض ٥ فصل قال السيد رضي الله عنه فان
قال بعتك من هذه الدار عشرة اذرع او مائة ذراع فالاقرب على اصل يحيى
عليه السلام ان يكون البيع جائزا صحيحا على جواز بيع عرصة كل ذراع

سهما من معلوم رواية قال ابو يوسف ومحمد وش وعند ابي ح
البيع باطل واما ما ذكره يحيى عليه السلام في المنتخب من ان بيع
السقوف مذارعة لا يجوز وتعليله ذلك بالتفاوت الذي يقع فيه
في الخشبات في القلة والكثرة والجودة والرداءة لا يمنع مما قلناه
لان التفاوت يقع في بقاع الدار هذا الذي ذكره في المنتخب ذكره
وذكر في الشرح ان كلاهما محمولان على اصل يحيى عليه السلام والوجه
في جوازه انه اشترى جزءا من الدار معلوما غير معين فصح كما لو اشترى
سهما من كذا وكذا سهما ولان الذراع من الدار مثل السهم لانها
تنسب الى ذرعان الدار كما ينسب السهم الى سهامها فاذا بيع منها اذرع
معلومة كان المبيع معلوما كما يكون معلوما بالسهام دليله
اذا قال بعتك قفيزا او قفيزين من هذه الصبرة بثمن معلوم
مسئلة فان باع دارا على ان كل ذراع منها بكذا لم يدخل السقوف
في البيع وانما يصح بيع العرصة مذارعة دون السقوف ٥ وذلك
لما ذكره يحيى عليه السلام في وقوع التفاوت الكثير بين حسبان
السقف في القلة والكثرة والصلابة والرخاوة فيصير البيع غررا
من حيث لا نعلم ان المبيع هو الاجود او ما دونه فيكون البيع مجهولا
ايضا ٥ وقد ذكر ابو العباس رحمه الله فيه وجها اخر وهو انه اذا قال
كل ذراع من السقف بكذا فانه يقتضي وقوع البيع على كذا ذراعا
من السقف على حدة فيدخل فيه كل ذراع من الخشب لا يصح لانه
تقع على ابعاض الخشب من انصافه واثلاثه واذا وقع عليها
لم يميز ما هو مبيع من غيره ولا يمكن تسليمه فيكون البيع مجهولا

ولان فصل المبيع من غيره يقتضي وقوع التفاوت
فيه واذا اشتري في ذراع لم يجز ما سواه ذراعاً ذراعاً فهي مسألة
ولو ان رجلا باع عدلا على ان فيه مائة ثوب فوجد المشتري
ذلك على ما اشتراه او زائدا فالبيع صحيح فان نقص بطل
البيع واذا كان زائدا كان للبائع ثوبا لا بعينه معناه ما يكون
وسطا من تلك الثياب وصورته ان يكون الثياب في عدل او
رزمة فيفتحها البائع فيعرضها على المشتري فينظر اليها
ويعرف احوالها في الطول والعرض واللين والخشونة وغير ذلك
وربما حملها فيقول البائع انها مائة ثوب فيشتريها المشتري
بثمن معلوم ولا خلاف انها ان كانت مائة فالبيع صحيح وما قلناه
انها ان زادت صح البيع وان نقصت بطل هو محكي عن مالك وعند
ح ان زاد او نقص بطل وعن ابن سريج انه ان زاد كان الخيار فيه
للبائع وان نقص كان الخيار للمشتري ان شاء رضي به مع النقصان بجميع
الثمن وان شاء فسخ البيع وعن الحسن حكي ان اذا زاد فسخ البيع وان
نقص فالمشتري بالخيار ان شاء اخذ بجميع الثمن وان شاء فسخ البيع
لنا ان البيع قد تناول المائة والزائد لم يدخل تحت العقد فوجب ان يصح
البيع كما اذا قال بعت منك هذه الصبرة من الطعام على انها
مائة قفيز فوجدها تزيد قفيزا او اجلا وكان للشافعي في هذه
المسألة طريقة اخرى وهو ان الواجب حمل عقود المسلمين على الصحة
والسلامة وهذا البيع له وجه اذا حمل عليه فحمله عليه واجب
وهو ان البائع قد باع من هذه الثياب التي هي مائة ثوب ولو ان مائة جزء

صح

من مائة جزء وجزء من كل ثوب فيصح فيحصل للمشتري من
كل ثوب مائة جزء وجزء شائعا فيكون له مائة ثوب من الجملة
الا انه لا يمكن ان يفصل عن ما سواه لان البيع هو جزء من كل ثوب
وهذا الجزء زائد وللبائع في كل ثوب جزء من مائة جزء شائعا
ولا خلاف في ان البيع اذا وقع على هذا التفصيل صح فاذا
امكن حمله عليه وجب ان يحمل على ذلك ليصح البيع ويرد على
البائع ما يستحقه على سبيل القسمة قال وهذه الطريقة
لانا في النقصان لا يمكن ما يستحقه للتفاوت في الثياب وليس في
النقصان مائة سهم لا يرى ما المقبوض ولا يشبه هذا المحل
النقصان الا ابطال البيع قال رحمه الله على انها مائة فيسقط
والمورد لانه اذا اشترى على انها ... ان شاء اجاز البيع ونقص قيمة الناقص
فان المشتري يكون بالخيار لا تفرق الصفقة على البائع كما
من الثمن وان شاء ابطل البيع لانه لا تفرق صفقة واحدة فوجد
وقد نص يحيى عليه السلام فيمن اشترى شيئين صفقة واحدة والصفقة
باحدهما عيبا ان شاء ردهما وان شاء رضي بهما لئلا تفرق فان كان مما
على البائع قال والعقد ودفعه اذا كان غير متفاوت وبسطها
قلنا نرد عليه
وانا فالقول فيه كالقول في الثياب لان التفاوت فيه يقصد فيه الى
من الثياب لان كل شيء يقصد فيه ابانة التفاوت واخره المثل
الوسط كهو المثل في المكوحات وغير المستهلكات فلنا فان نقص بطل البيع لانطوائه على بيع
في الاجارة الى غير ذلك وقد نهى صلى الله عليه وآله وسلم عن بيع ما ليس عنده
عنده وما ليس عنده

قال أبو عمر

الإشارة ما ذكره من شرح لا معنى له لأن التعيين إنما يثبت إذا
وجد ما عقد عليه وها هنا لم يوجد ما عقد عليه ولا معنى لما
وجد ما عقد عليه في الأرض فإن اشترى عشرين
والله مسألة قال ع رحمه الله زائدا رد الزائد على البائع وإن وجده
ذراعا إذا زرعه فوجده تسعة عشر ذراعا أو ذراعا دونها لا ينقطع
النقص والنقصان عيب لأن تسعة عشر ذراعا وأخذه وللمشتري أن
من ذلك ما انقطع من عشرين ذراعا انقطعه في الأرض إذا اشترى وفيها أشجار
فما فسخ البيع مسألة قال ع رحمه الله كانت الأشجار عليها ثمار لم تدخل
فالأشجار تتبع الرقبة فتدخل في البيع فإن كانت الأشجار لأن الأشجار
في البيع وهي للبائع وهو قول ح وش ولا خلاف فيه وذلك لأن الأشجار
من أصل الرقبة وثابتة في أرضها والحيطان والأبنية تدخل أيضا
في بيع الدار مسألة واسم الدار يشتمل عليها فأما الثمار فإنها
نامية للأصول وأنها من نمائها وفوائدها والأغصان أيضا تدخل
في البيع لأنها ليست من نماء الأشجار وإنما هي من جملة الأصول
الخارجة من الأرض وليست من فوائدها مسألة قال رحمه الله
فإن باع نخلا بعد اطلاعها فثمرتها للبائع كسائر ثمار الأشجار لأن
السنة خصت التأبير المذكور على الوجه قال الشيخ رضي الله
عنه تحصل الثمرة فيها للبائع سواء أبرها البائع أو لم يؤبرها إلا
أن يشترط المبتاع قال ط وقوله إن السنة قد خصت التأبير المراد
به على الوجه أن الشبهة إنما تحصل في المؤبرة للبائع والمشتري
لورود الخبر بذكر التأبير وهو قول ح وش وعند بعض أصحابه
بعد الاطلاع فإن كان البائع قد أبر فثمرتها له إلا أن يشترط المبتاع

وإن لم يكن أبر فثمرتها للمشتري وهو قول مالك لما
أن العقد على الشجرة لا يوجب دخول الثمرة في البيع دليله المؤبرة
ولأنها ثمرة لقطعها نهاية تقطع عندها في العادة فوجب ألا
تدخل مع بيع أصلها من غير شرط كما إذا أبرت وكثمار سائر
الأشجار ولأنها عين ظهرت من أصل ما سلمه فلا يجب دخولها في
بيع الأصل من غير شرط كالزرع ولأنها لم يظهر عليه الأغصان لأنها لم تظهر
من أصل لها هي بعض الأصل الذي هو الشجر مباينة له ولا عقد على الشجر
ولا بيعها الثمرة كسائر الثمار وقوله صلى الله عليه وسلم من باع
مؤبرا فثمرته للبائع إلا أن يشترط المبتاع فإنه محمول على أنه
صلى الله عليه وسلم أورد ذلك لبيان ما جرت العادة من التأبير
على العموم وحكمه وحكم ما لم يؤبر سواء أي الثمرة تكون للبائع وتكون
ذكر التأبير على وجه ما جرت العادة به على الأغلب كقوله
تعالى وربائبكم اللاتي في حجوركم فإن الله تعالى ذكره على
وجه ما جرت العادة وأما إذا باع النخل وشرط الطلع فإن يقول
للمشتري بأن يقول المشتري بعتك هذه النخل مع الطلع فإن
ثمرتها تكون للمشتري سواء أبرها البائع أو لم يؤبرها لا خلاف
فيه وذلك لقوله صلى الله عليه وسلم إلا أن يشترط المبتاع مسألة
فإن باع مؤبرا أو شجرا مثمرا لم يجز أن يتبع ثمرته للبائع ه
فالأولى للمبتاع والأولى للبائع وهو قول ح وش وعامة الفقهاء
وعند ابن أبي ليلى أن الثمرة تتبع النخل فتكون للمشتري سواء أبرها
البائع أو لم يؤبرها وذلك لخبر ابن عمر من باع نخلا
البائع وهو قول ح إذا لم يؤبرها

لعدا ان يوبره وفي خبر اخر من باع نخلا بدا ابره فثمرتها للبائع
الا ان يشترط المبتاع ولانه نماء ظهر من اصل فلا يتبعه في البيع
من غير شرط كالحمل اذا انفصل واللبن اذا حلب ولا يصح القياس
على الغصن بانه متصل بالاصل فوجب ان يتبعه في العقد لان
الغصن هو بعض الاصل فاشبه الشجر والثمر من نماء الاصل قلنا
الثابتة للمبتاع لانها انما حصلت في ملكه وهذا انما الاختلاف فيه
ولا يجوز بيع الشئ قبل القبض ومن باع شيئا لم يقبضه فبيعه باطل
الا ان يكون دينا او مهرا فان بيعهما جائز قبل القبض على اصل يحيى عليه
السلام تحصيل المذهب فيه انه لا فرق بين ما ينقل ويحول لان اطلاقه
عليه السلام المنع من البيع قبل القبض يعمهما اجماعا وهو قول محمد وش
وعند ابي ح وابي يوسف يجوز بيع ما لا ينقل ولا يحول قبل قبضه لا
ولا يجوز فيما ينقل ويحول وروى عن ابي يوسف ايضا مثل قولنا و
وعن عثمان البتي
وعنده يجوز بيع الشي قبل قبضه الا في الطعام
ان الدليل في كل شيء لما روي ان النبي صلى الله عليه [وآله] نهى عن
بيع ما لم يقبض وروي عنه انه قال لحكيم بن حزام اذا ابتعت شيئا
فلا تبعه حتى تقبضه وروى ابن عباس وجابر وابن عمر
عنه صلى الله عليه وآله انه قال من اشترى طعاما فلا يبعه حتى
يقبضه ولانه مملوك بعقد البيع او مبيع لم يقبض او مضمون
على البائع فلا يجوز بيعه قبل القبض دليله ما ينقل ويحول مع
ابي ح ودليله الطعام مع ك ولان التصرف في المبيع حكم
يتعلق بالقبض فيما ينقل ويحول فوجب ان يتعلق بالتخلية فيما لا ينقل
ولا يحول دليله دخول المبيع في ضمان المشتري ولزوم الهبة

بلغ

وصحة الرهن وقولهم خبر كم ساوى اما يصح فيه القبض
الحقيقي وهو النقل والتحويل لا يصح لان القبض لا يقتضي النقل
والتحويل الا ترى ان من اشترى ثوبا بين يديه فخلا البائع بينه
وبينه بحيث يمكنه الانتفاع به يكون قد قبضه وان لم ينقله
ولانه لا خلاف بين اصحابنا ان الرهن لا يصح الا ان يكون
مقبوضا وكذلك الهبة لا تصح عنده الا بالقبض وقد ثبت
ان رهن ما لا ينقل وهبته صحيحان ولولا ان القبض ثابت فيه لم يصحا
عنده فاك ط وقولهم انما تعلق التحريم ببيعه قبل القبض لانه لا
يؤمن فيه فساد العقد بتلف المبيع وهذا يعرض وجوده في
العقار لانه يجوز ان يتفق تضييع العقار بانهدام
وباحراقه وحكي عن محمد ان العقار لا يصح بيعه قبل القبض
السلا وباحراقه ولا رواية فيه عن ش ولا يسلم انه الوصف بانه
البيع فالواو لا رواية فيه الا ان يكون دينا او مهرا فان بيعهما جائز قبل
القبض قلنا الا ان يكون قبل القبض يدل عليه كلام
القبض اما جواز التصرف في الدين قبل القبض فيدل عليه
يحيى عليه السلام لانه نص على ان من ورث شقصا من حوانيت ثم
باعه قبل قبضه وكان ذلك معلوما للبائع والمشتري صح البيع ولم
يشترط القبض وهو قول ح وش ولا خلاف فيه واما جواز
بيع المهر قبل القبض فقد خرجه ع على نص يحيى رحمه الله عليه السلام ان الزوج
لو دخل بامراته برضاها من غير ان يكون قد وفر عليها مهرها ان
ذلك جائز لانها قد وهبته كله جاز واذا جاز هبته المهر

بلغ

قبل القبض فإذا أجاز هبته جاز بيعه قال السيد أبو طالب رضي الله عنه
وهذا ظاهر صحيح وكذلك لو أجرت أو رهنته وهو قول ح
وض قالوا لأنها تملك بالعقد لا يسقط العقد بهلاكه فبيعه
قبل القبض جائز كالمهر والجعل في الخلع ونحوه قال السيد أبو طالب رحمه الله
وهكذا يجب على أصلنا قال المؤيد بالله لا نص لأصحابنا في جواز بيع
المهر أو جعل الخلع أو الصلح عن دم العمد قبل القبض فالأقرب
على أصلهم أنه لا يجوز قال السيد أبو طالب والمذهب الصحيح هو الأول
وعند الشافعي لا يجوز بيعه قبل القبض لنا أنه مملوك بسبب لا
ينفسخ بهلاكه فجاز التصرف فيه قبل القبض كالإرث
ولأن المهر أحد البدلين في النكاح فجاز التصرف فيه قبل القبض
كالمبيع ولأنه ملك ليس للمستحق عليه حق الحبس فوجب أن يصح
التصرف فيه قبل القبض كالولد بعد فإنه يجوز بيعها وهبتها والمودع
والثاني ولأنه مال مملوك بعقد معاوضة فلا يجوز التصرف فيه
قبل القبض كالمبيع وأما جواز التصرف في الوصية قبل القبض فقد قال
السيد أبو طالب رضي الله عنه فيه نظر على أصول أصحابنا قال والأقرب
أن يصح التصرف فيه بعد الوصية كما قلنا في المهر مسألة وإذا باع
عبدا لم يقبضه من بائعه وأعتقه المشتري كان العتق باطلا قال ط
وصورة المسألة أن يشتري الرجل عبدا أو أمة لم يقبضه من
آخر قبل أن يقبضه هذا المشتري الثاني من غير أن يقبضه بائعه
فإن العتق يكون باطلا ولا خلاف فيه لأن شراء المشتري فاسد
من حيث أنه اشترى ما لم يقبضه بائعه ولا خلاف في أن تصرف

المشتري في البيع الفاسد قبل القبض لا يصح وإنما الخلاف في جواز
العتق بعد القبض وأما إذا أعتقه المشتري الأول قبل القبض كان العتق
صحيحا ذكره أبو العباس رحمه الله والأخوان رضي الله عنهما على
أصل يحيى عليه السلام لأن من أصله عليه السلام جواز إحداث العتق فيما
لا يملكه الإنسان كما نص على أن من يملك شقصا من عبد فأعتقه
عتق العبد فهو قول ح وش وذلك لأن إعتاق المشتري له قبل القبض
استهلاك له والمشتري إذا استهلك ما اشتراه قبل القبض صار حكمه
حكم القبض كما لو أحرقه فإن قبضه المشتري من البائع وأعتقه
كان العتق صحيحا على أصل يحيى عليه السلام ذكره أبو العباس رحمه
الله والأخوان رضي الله عنهما لأنه يصح كما تكلمنا على جواز
العتق والهبة في البيع الفاسد [illegible] أن البيع لا
يشتري فإذا باعه [illegible] يصح فيه العتق والهبة في البيع الفاسد
حيث قال رحمه الله إن البيع الفاسد إذا اتصل به القبض ملك المشتري
البائع وسلط المشتري عليه ملكه بالمبيع لا بتصرف
فيه والمسألة مبنية على هذا الأصل وهو قول ح وعند الشافعي
لا يصح إعتاق المشتري الثاني ولا كلام في جواز التصرف في العقود
بالبيع الفاسد فيمن يحصل المذهب في المشتري الثاني إذا قبض
العبد على ما ذكره رحمه الله أن قبضه إياه لا يخلو من وجوه
ثلاثة إما أن يكون بإذن البائع الأول والثاني أو من غير إذنهما أو بإذن أحدهما
دون الآخر فإن كان القبض بإذنهما جميعا وأعتقه أو باعه كان
ذلك صحيحا سواء كان باعه وقد وفر الثمن إلى البائع الأول أو لم يوفر

لان البايع من يعود بتصرفه فيه بما حق الحبس للبايع اذا لم يستوف
الثمن واذا اذن في القبض فقد رضي باسقاط حقه فسقط وان كان
القبض بغير اذنه فاعتقه او باعه لم يصح العتق ولا البيع
سواء كان بايعه قد وفر الثمن الى البايع الاول او لم يوفر لانه تصرف
المشتري في المقبوض بالبيع الفاسد انما يعتد اذا كان الاقباض
من جهة البايع واما اذا قبض من دون اذنه غاصبا كان غاصبا فلا
يعتد تصرفه فان كان القبض باذن البايع اجرهما دون الاخر
فانه ينظر فان كان باذن الاول لم يعتد بيعه ولا عتقه سواء كان
بايعه قد وفر الثمن الى بايعه او لم يوفر لان الاول في حكم الاجنبي
والعبد صار ملكا للثاني ولا باس لا اذنه فان كان باذن الثاني
فانه ينظر ايضا فان كان بايعه قد وفر الثمن الى بايعه صح
بيعه وعتقه لان البايع الاول اذا كان قد استوفى الثمن فقد
سقط حقه الذي هو حبس المبيع وان لم يكن بايعه قد وفر
الثمن على بايعه فانه يصح عتق المشتري الثاني ولا يصح بيعه
واعتبر ابو العباس رحمه الله في الفصل بين العتق والبيع بان المشتري
الاول كان له منعه من ان يقبضه من البايع بلا اذن المشتري له
في قبضه كان ذلك اذنا له في مثل ما كان له فعله وهو العتق
فقام ما فعله مشتريه مقام فعله فان كان المشترى باذن له
فيها وليس كذلك البيع من المشتري الثاني اذ لم يكن للاول قد
وفرت له على ~~بيته ... و~~ البايع الاول لانه لم يكن له
قبضه منه فاذنه لمشتريه في قبضه على ... واما اذا ... و
فرعليه ... ولا احتاج في قبضه الى اذنه بل له قبضه من دون

اذنه فاذا اذن المشتري له في قبضه صح قبضه فاذا باعه هذا المشتري
صح بيعه وان كان الثمن استوفاه اشتد العدم فقبض البايع له ما باعه منه
لا اذن له في قبض ما كان له قبضه اذ لم في البيع فيجري مجرى ان يقول العتق
بع عني هذا المشتري فانه يكون له بيعه ويصح البيع ويكون له على مشتريه
قيمته قال ع رحمه الله والمشتري الاول كما لا يكون له ان يبيعه قبل
القبض كذلك لا يكون له ان يرهنه قبل قبضه لانه لا رهن الا مقبوضا
فاذا قلنا هذا فان المرتهن قبضه فاذا قلنا ان المشتري لم يقبضه
فقبض المرتهن له وهو لا يكون مقبوضا الا باذن المشتري او توكيله
كالقول بان المشتري قبضه او لم يقبضه فانه لا يجوز ان يرهنه قبل
ان يقبضه وكذلك الاجارة عن جارية قال فلو زوج جاريته قبل
قبضها كان النكاح باطلا قال رحمه الله وان اعتق المشتري
الاول العبد قبل قبضه على مال ... اذا اعتقه لا
على مال وان كان البايع لم ياخذ الثمن كان له ان ياخذ العبد بقيمته
عتقه على مال ... على مال لانه ... كان العتق
العتق ذلك لانه ... قيمته ... على ... مال
استسعى العبد في قيمته ... في جميع قيمته قال فان
عتقه في مرضه ... اشتد مالك نفسه
كانه المشتري قبل قبضه جاز ... ان يقبض من القبض
كما لو كان البايع لم يقبض الثمن وله بعض الكتابة
كاملك البيع او الهبة فان كان ... قال وان كان
لانها يقبض بالحق الواجب ... عليه ... ولا يكون من
المهر والعوض ... فان بيعهما ...
~~... كتاب البيع ...~~

من غيرهم لا بيع الدين لا يجوز من غير من هو عليه لا حوالة في باب الربا وبيع
ما ليس عنده الا ان يكون المهر عينا فيجوز بيعه منه ومن غيره وفرق
بين المهر في جواز بيعه ممن عليه وبين المبيع بان المهر مضمون بنفسه
فيكون ملك المهر مستقرا قبل قبضه وملك
والمبيع مضمون بثمنه فيكون ... لان الواهب لا يسلم عليه
المبيع غير مستقر قال وهذا الذي ذكره ولا يمكن تسليم ما في الذمة لانه غير متعين
فهما كما لا يسلم على البائع ومن باع شيئا قبل قبضه
وهو في الذمة قال ومعنى قوله عليه السلام ... ان الملك لانه لو
والبيع باطل يحتمل ان يكون المراد به انه لا يوجب ... اذا لم يكن قبضه في
ملك لكان من مال البائع ويحتمل قوله فبيعه باطل
الحال وفي المال ... ان لا قبضه اصلا فبطل بيعه في الحال مسألة
ولو ان اشتراه وقبضه لم يتركه عند بائعه ووديعه ثم باعه كان البيع
صحيحا وهذا مما لا خلاف فيه والاصل في ذلك ان المبيع حصل مقبوضا
عند المشتري مضمونا عليه فاذا اودعه البائع حاز بيعه كما لو
اودعه عند اجنبي اخر مسألة قال رحمه الله تسليم المبيع
هو ان يخلي البائع بينه وبين المشتري بحيث يمكنه قبضه من غير مانع
ممنعه وهذا يكون قبضا منه سواء قبض عليه بكفه او بنانه او لم يقبض
قال واما الدواب وما في طبعه النفور فقبضه ان يحصل في يده الله
اما برسن عليه واما ان يكون في موضع اذا اراد اخذه لا يمنع عليه
وبين رحمه الله ان اصل علة التسليم تقصي ان التسليم هو ما
فسره لانه يدل على ان التخلية للامراة على وجه لا حائل فيه وبين
وطئها بتسليمها نفسها وان لم يكن منه وطء فسمي كمال

المهر وما ذكره رحمه الله في التخلية فيما ينقل ويحول فيقبض وهو
اختيار السيد المؤيد بالله وهو قول ح وعندش القبض فيما
ينقل ويحول النقل والتحويل وذلك ان القبض المعتبر في البيع هو الذي
يقبضه العرف من طريق الشرع لا ما هو معناه في اصل اللغة لانه
في اصل اللغة هو تناول الشيء باليد على وجه يحيط به الراحة
والبنان ومعلوم ان هذا لا يتأتى في اكثر المبيعات وان كان مما ينقل
ويحول فثبت ان لا اعتبار فيه بالعرف والعرف يقتضي ما ذكرناه
الا خلاف في ان من باع من الغير ثوبا وطرحه بين يدي المشتري فقد
سلمه منه فيكون ذلك قبضا من المشتري في الحكم وان لم يتناوله
بيده وهذا يفسر قول من يعتبر فيه النقل والتحويل ولانه يبيع فجاز
ان يكون التخلية فيه قبضا وتسليما له كالا يعقل ... مسألة
قال رحمه الله والتسليم يقع عليه ... والمعاينة فانما
البيع ولا سبيل الى العلم به الا بالاقرار وذلك ان التسليم
هو التخلية وذلك فيما يمكن الوقوف عليه ... واما البيع فانه
يحال ويقول وذلك لا يوقف عليه الا بالاقرار به مسألة قال
ابو العباس رحمه الله لو وجد المشتري او لا يسلم الثمن لو من البائع
تسليم المبيع اليه وهو قول ح وص وعند ش في بعض اقواله لو من البائع
او لا تسليم المبيع ثم يجبر المشتري على تسليم الثمن لنا ان البيع المعاوضة
يقتضي المساواة والمشتري فقد حصل له الملك على وجه التعين
فوجب ان يتعين له الثمن حتى يتساويا في حكم البدل ولا يتعلق ذلك

2

الا بان يقبضه ولانه محبوس في يد البائع بالدين فاشبه الرهن
ولا خلاف في ان المرتهن لا يجبر على رد الرهن حتى يستوفي الدين
ولان البائع لو كان يؤخذ بالتسليم اولا لبطل حق
البائع كذلك لو اخذ بالتسليم اولا وقولهم ان البائع
الحبس ولما ... له ان يتصرف في الثمن قبل القبض لا يلزمه لان
اخذه الا من المشتري لا له ان يتصرف قبل القبض ثم هذا ينتقض بالرهن فان
المشتري يتصرف في العتق قبل القبض [illegible] ان الراهن لا
الراهن لو من ... فان كان المرتهن ... حق المشتري في العين وحق البائع في الذمة فيجب
يتصرف ... وقولهم ان حق ... كالعبد المرهون اذا جنى فان حق
ان يقدم حق من له الحق في العين ... حق طارى
المجني عليه اولا لازم لان حق المجني عليه ... لانه حق طارى
لا للتعيين مسألة ولا يجوز بيع الخمس قبل القبض وبيع الصدقة قبل
القبض قال السيد طاهر رضي الله عنه معنى قولنا ان الخمس لا يجوز بيعه
قبل القبض انما يستحقه العامل على سبيل الجملة بما اذا افرز جعل له عبد
القسمة وصفاته خمس فبيعه قبل القبض لا يجوز وان ... الله والاولى
ان يقال في صورته وهو ان من اصاب ما يجب فيه الخمس وفرز اخراجه الى مستحقه
فانه لا يجوز لمستحقه ان يبيعه واما الصدقة فلا يكون صدقة
واما صفتها انه لا يجوز لمستحقه ... عليه فوصفها
على الحقيقة الا بعد اخراجها وحصولها في يد المتصدق عليه ... مستحق
ثان بيعها قبل القبض لا يجوز ... من حيث ... صدقة هذه
الصدقة اذا قبله يع ... ما خرج اليه من ... ومادكره ويحكى عليه السلام
النبي لا يجوز له بيعه قبل ان يقبضه ويجوز ... وهو
في الخارص اذا خوص العسب ... عشر احد واحد المصدق
على رؤس الاشجار عشره او نصف عشره جاز ان يبيعه فانه
لا يكون بيعا للصدقة قبل القبض لان المصدق

هو فيما اهل ... ففيضه ... كالوكيل يكون قبضه قبض
الموكل هو الوجه في المسائل ما روي عن النبي صلى الله عليه واله
نهى عن بيع ما لم يقبض وروى ... على عن ابيه عن علي عليه
وعليهم السلام قال نهى رسول الله صلى الله عليه عن بيع الصدقة
حتى تقبض وعن بيع الخمس حتى يحاز وان ذلك لا يمكن تسليمه
فاشبه بيع الطير في الهواء ولا يلزم عليه ما ذكره ... من جواز
بيع الموقوف لانا انما نجوز بيع الموقوف اذا كان المبيع مالك
له معنى يصح ان يقف البيع على اجازته والخمس قبل القبض ليس مالك
معنى ... اجازته والصدقة فانها تكون ملك المالك
حتى يقبضه المستحق فان ... اجازة رب المال فيما ... يبيعه
من يجوز ان يخرج اليه الصدقة ... ذلك ... صدقة وصار
الاملاك التي ... مسألة
ولا يجوز بيع ام الولد ... بعد ان يكون ما
لله مضغة او نحوها ... ان ... من بيع ام
الولد هو قول جمهور الصحابة ... الرواية الصحيحة عن علي عليه
السلام وهو قول ... جماعة الفقهاء وروي ايضا عن علي عليه
السلام ... جواز بيعها الا ان القسم ويحكى عليهما السلام ذهبا
الى ان الصحيح عنه هو المنع من بيعها وذهبت الامامية الى جواز بيعها
وبه قال الناصر ... عليه السلام وداود وبشر المريسي وروي ذلك عن
ابن الزبير ... ما روي عن النبي صلى الله عليه في مارية القبطية حين
حملت بابراهيم عليه السلام ... على بعض الروايات ... ولدت على بعضها اعتقها
ولدها ... وان كان ... وهذا لا يخلو اما ان يريد به

ان ولدها على الجملة اعتقها وهذا لا يجوز لان الولد معلوم
لله لم يذكره تعالى في اعتاقها او يريد به اي اعتقها لاجل ولدها و
هذا لا يجوز ايضا لانه صلى الله عليه وآله لو كان اعتقها لكان لا يطا
الا بنكاح جديد او ينزلها منزلة من حرمت عليه ولو جاز سبي من
ذلك لنقل وثبت ان المراد به ان ولدها سبب عتقها وروى ابن عباس
عن النبي صلى الله عليه وآله انه قال اذا ولدت جارية الرجل منه فهي له
متعة حياته فاذا مات فهي حرة وعن ابن المسيب ان النبي صلى الله عليه
وآله امر في امهات الاولاد ان لا يبعن ويعتقن بموت المولى ولا
لانه سبب ولدها من سيدها ولا يجوز بيعها لدين
اذا مات سيدها وعليها يعني ولدها منه او من غيرها فان عبد
الناصر عليه السلام اذا مات سيدها سبيت بابنها او عتقت من نصيب ولدها
فان كان ولدها مات قبل الاب وله اولاد من غيرها عتقت لانهم
ذريته لان امه حملت من سيدها في دار الاسلام فلا يجوز بيعها
كما اذا ماتت حاملا فقلنا انها تصير ام ولد سواء وضعت التمام
او لغير تمام لقوله صلى الله عليه وآله اعتقها ولدها فان
كان سقطا او اسقطت ان يكون مضغة او نحوها
ليعلم انه ولد ويستفصل حاله بان يكون في ابدا او بان يكون
دما او غيره مما لها له قال الشيخ ابو القسم رحمه الله وقد
قيل انه اذا التبس الحال فيه يجب ان يطرح في الماء الحار لينحل فاذا
بان ابو العلقة نقوية ولا فلا قال ابو العباس رحمه الله في
ام الولد اذا ولدت من غير مولاها تعتق كل ولد تلده من البيع على
اصل يحيى عليه السلام لانه قال في الاحكام واما معنى عتقهن فهو حكم
لمنع مواليهن من بيعهن فجعل العلة من المنع من بيعهن الولادة منهم
اذا ولدن من مواليهن صح

فاذا كانت ام الولد ممنوعة من البيع لاجل الولادة فهي حرة من
البيع فان لم يجز ثمن جميع الوجوه وما ولدته الحرة فهو حر ط
وصورة المسألة ان تأتي ام الولد لرجل بولد من غير مولاها او
تعتقه مولاها عن نفسه قبل تطاول المدة فانه يكون حرا من
البيع فاذا مات المولى عتق كما تعتق الام وهو قول ح وذلك
لان الولد يتبع الام بدلالة ان ولد المملوكة مملوك وولد المكاتبة
مكاتب وولد المدبرة مدبر وولد الحرة حر فوجب ان يكون هذا ايضا
حكمه حكمها في المنع من البيع وفي كتاب التحرير مسألة قال يحيى
عليه السلام في الاحكام لو ان رجلا نكح من رجل جارية فولدت عنده
من غير علم ونقد ابيها واذن فيه كان البيع مفسوخا وقال رحمه الله
ه قوله علم وشيء ان يحيى اعتبر ولم المصنف ولا يصح ان عليه لا يسوغ
فسخ البيع وانما العلم وسعي ذلك ... له او يصدق
المشتري له عليه ان ولد عند المشتري من سنة ... اشهر من يوم
وطيها قال عليه السلام ولو انه اعتقها من ... ذلك الرجل ولدا
له ايضا لم يذكر الاول انه وطيها او لم يولد له معها كان ذلك كان
رحمه الله يقول هذا يدل على انه اذا لم يذكر هناك ولدا لم يصدق
الا ببينة كما قلنا فاذا علق ولد لاعتق وله ان ينقض البيع لان اقرار الرجل
بالولد جائز فثبوت نسب ولدها منه دليل على انها ام ولده قال رحمه
الله فان كان الولد قد مات فلم يأخذها على هذا النص لانه ليس هناك
حق ما لم يتصل به الانسان لنطال حق المشتري بشيء قد

مسألة

عقد على بيعه ٥ فلا يصح ولهم انه لا يكون الولد ملف
عنايه بحيث انه بيعه فيسعر الملك بالدعوى الى رهنا كحر
يعضد الله ٥ مسئله ولا يجوز بيع المدبر الا عن ضرورة وحاجة
داعية واليه ذهب المؤيد بالله وهو قول مالك اذا كانت الضرورة
دعا على مولاه وذهب مجاهد الى جواز الرجوع عن التدبير نوا
واجراه مجرى الوصية وحكى عن مالك انه قال ان بيعه لا يجوز فقال
عطا لا بيعه الا من محتاج الى ثمنه وعدمه وحروا ان كان سلا
والثوري وابو حنيفة لا يجوز بيعه وقال ش وعثمان البتي والناصر
للحق عليه السلام يجوز بيعه بكل حال لنا ما رواه ابن الزبير عن
جابر بن عبد الله ان رجلا من الانصار يقال له ابو مذكور ٥
اعتق غلاما له يقال له يعقوب عن دبر لم يكن له مال غيره فدعا
به النبي صلى الله عليه وآله وسلم فقال من يشتريه مني فاشتراه نعيم بن عبد الله
بثمانمائة درهم فدفعها اليه وقال اذا كان احدكم فقيرا فليبدا
بنفسه وروي انه صلى الله عليه وآله وسلم باعه ثم قال انت احق
وانا اليه احوج وروى هذا الخبر من طريق اخرى عن مجاهد
عن جابر قال كان بالمدينة رجل اعتق غلاما له قبطيا عن
دبر منه ثم ان النبي صلى الله عليه وآله وسلم قال من يشتريه مني ولد
للحاجة فامره ان يبيعه فباعه بثمانمائة درهم من نعيم بن النحام
وروى في شرح الموطأ عن عطا عن جابر بن عبد الله ان رجلا
اعتق غلاما له عن دبر منه ولم يكن له مال غيره فامر به النبي
صلى الله عليه وآله وسلم فبيع فبين هذه الاخبار جواز بيعه عند سبب

شرح الموطأ لمالك

اجاز بيعه لاجل سبب يجري ذلك السبب مجرى
وهو الحاجة فاذا اجاز [illegible] يباع الا لان ما روي ان
مجرى الرخصة فيه فيما بعد السبب لم يجز ان
رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم سها فسجد دل على ان السجود كان للسهو وما روي ان
وكذلك ما روي ان ماعزا زنا فرجم دل على ان الرجم كان للزنا
عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم انه قال المدبر لا يباع ولا يشترى وهو حر من الثلث
الرخصة فوجب الجمع بينه وبين
دليل على ان بيعه كان على وجه الرخصة وان
احاديثنا ولا يصح الجمع الا على الوجه الذي ذكرناه من اعتبار الرخصة في حال
هذا الا انه الاولى من جهة القول معلق على امر مستقل [illegible]
كالكتابة وان التدبير ايقاع مستقر [illegible]
الا لعذر دليله الوصية بعد الموت ٥ مسئله ولا يجوز بيع [illegible]
الاجام والانهار وهو قول ح وش واجازه [illegible] ان ذلك
جائز والاصل فيه ما روي عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم انه نهى عن بيع الغرر
وهذا من جملة بيع الغرر لانه لا يمكن تسليمه [illegible] بيع الطير في
الهواء والسمك في الماء ولانها [illegible] وما لا يكون ملكا
لاحد من الادميين ولا يجوز بيعه فان [illegible] ان يكون في موضعها
من الاجام والانهار [illegible] اذا اعتد
اليها بعد تسليمها ٥ مسئله وان اصطيد ثم ارسل فيما
فلا يمكن اخذها [illegible] على سبيل الاصطياد كما تفعل بالعراق جاز [illegible] ش
بيعها نص عليه زيد بن علي عليهما السلام وهو قول ح وصحيح واجازه [illegible] والاخلاف
فيه قال السيد المؤيد بالله وقول يحيى عليه السلام لا يجوز بيع الحيتان
في الاجام والانهار لا [illegible] ذكر ما [illegible] في الاجام والانهار
وذلك لانه مملوك مقدور على تسليمه فصح بيعه كما اذا كان في

الارض فالح وص والمشتري بالحمار اذا اصطاده ان شاء احله وان شاء وري
فالايده الله وهكذا حكى على اصلنا الا انا نستثني اما الهبة رويه مثله ووجه
ان يسلم الحماره مسئله. ولا يجوز بيع اللبن في الضروع وهو قول
ح وص وش وذلك لما روى بن عباس عن النبي صلى الله عليه انه نهى عن
بيع اللبن في الضروع ورواية من رواه عنه موقوفا عليه لا تقدح في رواية
من رواه مرفوعا ولان النبي صلى الله عليه نهى عن بيع المضامين واللبن
مضمون في غيره خلقه ولان المبيع مجهول لانه يزيد ما بين العقد الى وقت
التسليم فيختلط المبيع بغير المبيع مسئله ولا يجوز بيع ما في بطون
الانعام ولا بيع ما على ظهورها من جلد او صوف او شعر او وبر نص
على جميعه في الاحكام الا الجلد فانه منصوص عليه في المنتخب [illegible]
ونبه عليه في الاحكام وهو قول ح وص وش — وذلك لما
روى عن النبي صلى الله عليه انه نهى عن بيع حبل الحبلة وبيع الملاقيح وبيع
المضامين والولد مضمون ايضا بغيره خلقه الا انه بمنزلة عضو من اعضاء
الام ولا يجوز افراده بالعقد ككبدها ورجلها واما الوجه في المنع من بيع
ما على ظهورها فقد بيناه في ما تقدم مسئله ولا يجوز اجر عسيب الفحل
نص عليه القاسم عليه السلام في مسائل النيروسي ويحيى عليه السلام في الاحكام
على النبي صلى الله عليه نهى عنه وشدد فيه ط وعسيب الفحل
هو اكتراؤه للنزو والضراب وقيل عبارة عن ماء الفحل لا يجوز اخذ العوض
على ضرابه وهو محرم واليه ذهب اكثر الفقهاء وعن مالك
ان ذلك جائز لان بالناس حاجة اليه وذلك لخبر بن عمر وهو ان النبي صلى الله
عليه نهى عن عسيب الفحل وروي عنه انه نهى عن اجر عسيب الفحل ولان
المقصود به هو استنزال مائه للاحبال غير مقدور عليه فلا يجوز كبيع

مسئله
مسئله
مسئله

دخوله تحت العقد من حيث هو غرر ولا يقدر عليه فيصح [illegible]
المقصود به مقدور عليه وهو تركب فحل النحل على انثيها قال
السيد وذهب ابو ح رحمه الله الى اجارة الفحل للضراب جائزة واستدلوا بما روي
ان يروما من بني كلاب سالوا رسول الله صلى الله عليه عن ذلك فنهاهم
عن عسيب الفحل فقالوا انا نطرق فنكرم فقال اذا كان اكراما فلا باس ط
مسئله ولا يجوز بيع العذرة ولا الميتة ولا الخمر والخلاف فيه ط
والاصل فيه قوله تعالى حرمت عليكم الميتة والدم ولحم الخنزير
وقوله تعالى انما الخمر والميسر والانصاب والازلام
رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه لعلكم تفلحون ووجوب اجتنابها
يحرم التصرف فيها ومنها بيع وغيره وروى عن النبي صلى الله عليه في الخمر
انه لعن عاصرها ومعتصرها وبائعها واكل ثمنها [illegible]
انه عن علي عليه السلام قال نهاني رسول الله صلى الله عليه
عن بيع العذرة والخمر والخنزير فصل واجمعوا في بيع
السرقين قال السيد رضي الله عنه وعلى اصلنا لا يصح وجواز بيع
السرقين ما لا يؤكل لحمه ونحوه لانه ليس بنجس عندنا واما السرقين مما يؤكل
لحمه فلا يجوز بيعه لانه نجس ويصح ومن يحرم السرقين على
الاطلاق وعندنا لا يجوز بيع السرقين على الاطلاق ووجه المسالة
الاولى فهو انه شيء طاهر ينتفع به فاشبه سائر الاشياء الطاهرة
ولان عمل المسلمين يجري به من ايام السلف الى يومنا هذا والمانع
ما روى عن النبي صلى الله عليه واله انه قال ان الله تعالى اذا حرم
شيئا حرم ثمنه وروى عنه انه قال لعن الله اليهود حرمت
عليهم الشحوم فباعوها واكلوا ثمنها ولانه رجيع نجس

فصل

ولا يجوز بيعه كالعذرة ولأنه عين نجس فأشبه الميتة
والدم ولا يلزم عليه الثوب النجس لأنه ليس نجس العين وإنما هو
نجس لمجاورة ما لا ... مثله ويجوز بيع الكلب المعلم والمقتنى
لزرع أو صيد أو ضرع نص القسم عليه السلام في الأحكام أن الكلب
على أن ثمن الكلب حلال إذا كان كلب صيد أو ماشية أو زرع
قال السيد ط رضي الله عنه وذكر يحيى عليه السلام في الأحكام أن
الكلب نجس لا يجوز اقتناؤه إلا أن يكون لصيد أو زرع أو ضرع قال
السيد المؤيد بالله قدس الله روحه في التحرير ولا يجوز بيع الكلب لغيره عند يحيى عليه السلام
قال وقال القسم عليه السلام إلا أن يكون كلباً ينتفع به في زرع أو ضرع
أو صيد قال في الشرح ونص يحيى عليه السلام في الأحكام على تحريم
ثمن الكلب قال ... الله نص عليه في باب الرشوة بأن قال ثمن الكلب
سحت قال المؤيد بالله قدس الله روحه ورأينا أن نبني قول يحيى عليه السلام على قول
القسم عليه السلام ثم تأملناه فضل تأمل فلم نجد في كلام يحيى
عليه السلام ما يقتضي ذلك فكان الأولى أن تكون المسألة خلافاً بينهما
ونحو طريقة المنع وعدم جواز بيع الكلب في كل ... من
السباع ومخلب من الطير معلماً كان أو غير معلم ذكره أبو الحسين
في المختصر قال واختلفت الرواية في الأسد الكبير وعند ش
لا يجوز بيع الكلب والمولد ولا قيمة ولو قتله قال ... عليه
وله في جواز إجارته قولان ويجوز عنده الانتفاع به في حفظ الما
شية والزرع وفي الصيد وعن مالك لا ... وعلى من قتله
قيمته ... والذي حصله السيد ط قدس الله روحه من مذهب القاسم ويحيى عليهما
السلام ونصره هو جواز بيعه ... الأول ما روي عن النبي صلى
الله عليه رواه جابر أنه نهى عن

ثمن الكلب إلا كلب الصيد والسنور وروى جابر عن النبي صلى الله عليه أنه
نهى عن ثمن الكلب المعلم ولأنه مما يباح الانتفاع به فجاز بيعه دليله الشاة
أو حيوان يجوز اقتناؤه للاصطياد به فجاز بيعه كالفهد ولأنه تصح
هبته والوصية به فجاز بيعه دليله سائر الأشياء والثاني ما روي
عن النبي صلى الله عليه أنه نهى عن ثمن الكلب ومهر البغي وحلوان الكاهن
وروي عنه أيضاً صلى الله عليه أنه قال ثمن الكلب خبيث
ومهر البغي خبيث وروى ابن عباس عن النبي صلى الله عليه أنه قال ثمن
الكلب حرام وروى ... عن ابن عمر عن النبي صلى الله عليه أنه نهى
عن ثمن الكلب وإن كان ضارياً ولأنه عين نجس أو حيوان نجس لا يجوز بيعه
إذا لم يكن آدمياً كالخنزير ولأنه لا يجوز اقتناؤه فلا يجوز بيعه فأشبه ...
بيان بيع الهر نص عليه القسم عليه السلام في السنور ... على ...
حل وذلك لما روي في خبر جابر أن النبي صلى الله عليه نهى عن
ثمن الكلب إلا كلب الصيد والسنور ولأنه حيوان طاهر ينتفع به
فأشبه الأنعام على أن المسألة لا خلاف فيها وما روي عن النبي
صلى الله عليه من نهيه عن بيع الهر فإنه محمول على الهر الوحشي الذي
لا ينتفع به بدليل ما ذكرنا ويجوز بيع الفهد على قياس قول القسم ويحيى
عليهما السلام لأن القسم عليه السلام نص على جواز ثمن الكلب إذا كان للصيد ويحيى
نص على أن صيد الفهد كصيد الكلب إذا كان معلماً وعلى ... ما ...
عليه فكان يجوز بيع الفهد وكل سبع يقبل التعليم وذلك لأنه ...
ينتفع به فأشبه الكلب فصل واختلفوا في الزبل النجس والنفط
النجس قال السيد ط رضي الله عنه وعلى ظاهر الهادي ويحيى عليه
السلام أنه لا يجوز بيعه لأنه ... وبه قال الأصطخري

من اصحاب ش وهو قول الحسن بن صالح قال السيد المويد بالله في
الافادة يجوز بيعه مع شار عنه وحكي عنه انه لو وقع في هذه المسئلة
حين حدث من و هذه حكاية مشهورة قال ايده الله وكان السيد
احمد الازرقي يخرج جواز بيعه على اصل القسم عليه السلم على نصه
في جواز بيع الكلب قال ايده الله الا ان التخريج انما يصح اذا كان
القسم عليه السلم قد نص على جواز الانتفاع بالكلب والقاسم عليه
السلم لم ينص على جواز الانتفاع به وعند ح وص يجوز بيعه و
عند ك وش و الثوري وعبيد الله ابن الحسن العنبري يمنع منه في
الاستصباح ولا اكله ولا بيعه وعن علي بن عمر وعبد الله بن مسعود
ه للاول انما روي عن النبي صلى الله عليه انه سئل عن سمن
وقعت فيه فارة فمات فقال ان كان جامدا فالقوها والقوا ما حولها
وان كان مايعا فاريقوه ولو جاز بيعه والانتفاع به لما امره
باراقته لانه صلى الله عليه نهى عن اضاعة المال ولانه نجس
فلا يجوز بيعه كساير الانجاس ولانه مايع نجس فاشبه البول
والخمر وللثاني وهو انه يجوز هبته والوصية به فجاز بيعه كساير
الاشيا الطاهرة ولان نجاسته من طريق المجاورة فاشبه الثوب النجس
فصل وإذا كان للمسلم خمر او خنزير لم يجز له بيعهما فان فعل بطل
البيع ولم يحل له الثمن وكذلك لا يجوز ان يوكل ذميا في شرا الخمر فان
فعل فالشرا باطل وعند ش وعن ح يجوز وان اصحابنا فيه قال ايده
الله والاولى على اصلنا ما قاله ش للبيع ما روى ابو هريرة عن النبي صلى الله
عليه انه قال ان الله تعالى حرم الكلب وحرم ثمنه وحرم الخمر وحرم ثمنه و
حرم الخنزير وحرم ثمنه ولانه لا يجوز ان يتولى
عقد بيعه البيع لا يجوز التوكيل فيه كساير الاشيا النجسة قال ايده الله

ولانها مايع نجسه فاشبه البول ولانها عين نجسة فصار كالميتة
وهذا تنصيص … ولا يجوز بيع الشي من الرطاب التي يخرج
حالا بعد حال نحو البقول والقثاء والبطيخ والباذنجان حتى يطهر
ويوجد ولا يجوز ان يباع ما لم يظهر منها اذا اخرج بعضه
ولم يخرج جميعه واما يجوز بيع الخارج الظاهر منه ولا يجوز بيع
ما لم يخرج مضموما الى ما خرج وبالعالة يجوز نحو ايتك هذه
المسئلة وهي القثاء ما خرج من اصول النبتة والاختلاف في ان ما يخرج
منها لا يجوز بيعه لما روي عن النبي صلى الله عليه انه نهى عن بيع
الغرر وعن بيع ما ليس عند الانسان فان الموجود منه اضعافها او امثالها
وكبارها يجوز بيعه قال الله تعالى واحل الله البيع وحرم الربا وقال
الا ان تكون تجارة عن تراض منكم واما اذا اخرج بعضها ولم يخرج جميعها
بيع ما خرج وما لم يخرج تابعا لما خرج فانه لا يجوز عندنا وعند
ش وح وص وش وعند مالك اذا ظهر الحمل الاول جاز بيعه ما لم يحمل
… وذلك لما روي انه صلى الله عليه نهى عن بيع
ما ليس عند الانسان ما لم يخلق عينه ولانه نهى
الغرر وعن بيع الانسان ما ليس عنده وبيع ما لم يخلق ولانه بيع
معدومة فلا يجوز بيعها كما اذا كان جميعها معدوما ولا يبع ما لا يقدر
على تسليمه لعدمه فوجب ان يكون باطلا كبيع الحمل الاول قبل وجوده
وقولهم انه عقد على منافع معدومة فاشبه الاجارة لا يصح لان
الاجارة انما صح ان يكون ولانه لمنافع معدومة صح العقد مع
عدم جميعها ولم يكن شرط بعضها وجود بعضها فلو كان البيع

مسألة ولا يجوز بيع الثمار قبل
مسألة لا يصح العقد من غير وجود شيء منها
أن يبدو صلاحها ويؤمن فسادها وصورته أن يبيع الثمرة و
العنب وسائر الثمار لا يكون في أول حال طلوعها حتى يسمى
وصلاح الثمار أن تصفر قال الشيخ
إلى حال صلاحها قال ط
عليه السلام صلاح العنب أن يطيب بعضه كالنخل إذا زهى وسر ط
في صحة بيعه أن يكون كذلك وهو قول ابن أبي ليلى وعند ح
ما يبدو صلاحها إذا لم يكن الانتفاع به إلا أكلا يجوز بيعه على
الإطلاق وبه قال م رحمه الله آخره وعند ش يجوز بيعه بشرط القطع
وروى ذلك عن زيد بن علي عليهما السلام ووجه ما ذهب إليه القاسم
ويحيى عليهما السلام وما روي أن رسول الله صلى الله عليه قال لا تبيعوا
الثمار حتى تزهي قيل يا رسول الله فما معنى تزهي قال تحمر أو تصفر
أرأيت إن منع الله تعالى الثمرة فبم يستحل أحدكم مال أخيه
وعن جابر عن النبي صلى الله عليه أنه نهى عن بيع الثمرة حتى يبدو
صلاحها فلا يجوز بيعها دليله إذا لم يشترط القطع مع شرط و
بشرط الترك مع ح وأن القطع ضرب من التصرف في المبيع
وصحة البيع لا تتعلق به كالتخلية ولنا قوله تعالى وأحل الله
ولأنها ثمرة موجودة فجاز بيعها كما إذا باعها بعد بدو صلاحها
مسألة وكذلك لا يجوز بيع الثمار للمشتري وهذا مما لا خلاف
فيه وذلك لما روي عن النبي صلى الله عليه أنه نهى عن بيع الغرر

مسألة
بيع الإنسان ما ليس عنده وروي عن سمرة قال نهى رسول
الله صلى الله عليه عن بيع النسيئة بالنسيئة قال القاسم عليه السلام
في ورق التوت أن بيعها السنة لا يجوز ذكره في التجريد
قال رحمه الله في المنصوص العرق في السنة قبل تعلقه وأجمل
في جوازه منزلة الثمار عند القاسم عليه السلام وما رواه عنه
ابن بردانين وهذا مما الاختلاف فيه وذلك كان ورق التوت حكمه
حكم الثمرة لأنه في معناها وطلب الانتفاع بها على وجه واحد
فكما لا يجوز بيع الثمرة حتى يبدو صلاحها
كذلك هو لا يجوز بيعه حتى يبدو صلاحه
فصل
مسألة قال ع رحمه الله إذا بيعت الثمرة بعد الصلاح للقطع وإن شرط المشتري الترك بطل
على المشتري وللبائع أجرته وإن شرط وذكر في الإحكام أنه إن شرط
العقد هذا الذي ذكره في المنصوص وهذا قياس الكلام فيه
الترك إلى جذاذها لا يصح العقد وحكى رحمه الله عن محمد بن يحيى
فيما بعد إن شاء الله فصل وصلاحها وصارت في نضجها
الله عليه فيمن باع ثمرة قبل بدو صلاحها وأما بيعها حالة أنها تكون
فيها البقلة ولم يأخذها من شجرها وأما بيعها في البيع الفاسد
من مال البائع ولا يلزم المشتري شيء بناء على أن العلة في البيع الفاسد
لا يكون نقصانا في البيع الصحيح مسألة ولا يجوز بيع ما هو كامن

في الأرض كالجزر ونحوه قال الشيخ رضي الله عنه ولا خلاف
فيه لأنه يكون مجهولاً ولم يتبين كيف هو وذكر الطحاوي أن البيع
الجزر ونحوه ذكر عن محمد وزفر أن شرى الجزر في الأرض جائز
وهو بالخيار إذا رآه فإذا قلعه البائع فإن ساء أحدهما
وإن أبى البائع ... المشتري فلم يرضه وإن كان القلع
لا ينقصه فله خيار الرؤية
ينقصه لزمه وبطل خياره وإن كان القلع
وكذلك البصل والثوم ونحوه قال مالك يجوز شرى البصل والجزر
واللفت المغيب في الأرض إذا أورق قال الشيخ رحمه الله وفي هذه المسألة
نظر ولا يصح أن يقال هذا البيع يصح كما حكي عن محمد وأبي يوسف قال
الشيخ وقال الفقهاء إن الاحتيال في بيعه أن يبيع الأرض التي هو فيها كالبذر
وإذا أخرج واحداً اشتراها البائع من المشتري فإن قيل وهذا النظر
فيه نظر لأنها لا تدخل في البيع كسائر الزروع وإذا لم يدخل في إطلاق
بيع الأرض ولو باع الأرض معها فقد انطوى العقد على ما يصح بيعه
وعلى ما لا يصح فيبطل الكل كبيع العبد والحر في صفقة واحدة مسألة
قال ولو باع جذعاً في حائط أو فصاً على خاتم دونه جاز البيع على أصله
يحيى عليه السلام لأنه نص على صحة استثناء جلد الثور عند بيعه
إذا كان الثور مذبوحاً وبطلان بيعه إذا كان حياً وتعليله في المذهب
فإنه يمكن تسليمه من غير ضرورة وفي الحي يتعذر تسليمه وذلك بعض
تسليمه من غير إضرار بالبناء والخاتم جاز بيعه وههنا لا يخرج
صحيح قال رحمه الله فمن له زرع مستحصد

إنما ذكرناه إذا أمكن صح

و ... إذا كان الزرع قد استحصد
فله ... لم يجز له بيع حصته أن
وإن لم يكن قد استحصد لا يكون له بيعه لما فيه من الإضرار وحكى
أبو الحسن في المختصر عن محمد أن بيع جذع في سقف أو ذراع من ثوب من طرف معلوم
أو ذراع من خشبة في موضع ... وعليه ... لا يخلص إلا بنقض لا يصح وبيع نصف زرع
لم يحصد أو بيع أحد الشريكين من غير شريكه أن البائع إن قلعه أو قطعه
أو حصد الزرع صح البيع ويكون للمشتري الخيار قبل أن يقلع البائع ... منه
فإن قلع ذلك لم يكن للمشتري الخيار وذلك لأنه مبيع معلوم يصح بيعه في عينه
وتسليمه ممكن غير متعذر فوجب أن يصح بيعه كما إذا كان منفصلاً فأما إذا
كان فيه ضرر على المبيع في البناء والصحيح على المذهب أن المشتري
الخيار كما قاله محمد وإن رضي به البائع جاز كما ... الأرض ...
قال رحمه الله وبيع ما في ... باطل على تعليل القاسم عليه السلام على بطلان
بيع الصوف على ظهور الغنم وتعليله لذلك بأنه مجهول وفي ...
فيه خلاف والوجه فيه أنه يكون مجهولاً وبيع المجهول لا يكون ولأنه يحرج
فلا يكون بيعه ... مسألة قال رحمه الله فمن ...
له أن يبيع الدار كلها من ... باعها بعضها واستثنى المجهول
وكذلك ... بيعه ... ولا يصح أن ...
إذا كان مجهولاً لم يصح استثناؤه فإذا استثناه من البيع وهو مجهول
بطل البيع لوجهين أحدهما أن استثناء المجهول جائز عندنا وإن صح بيعه
كان بيع حيواناً ويستثنى ما في بطنها ولا يكون بيع ما في بطنها
والثاني أن يكون المستثنى مجهولاً ...

يكون استيفاؤه كما يكون الابراء من الحقوق قال رحمه الله ولو انه اقر بانه
ابراه من كل حق له في دار فحضر حق المسيل لصاحب الدار واستيفاء على البيع
اذ الابرا من الحقوق يصح على اصل يحيى عليه السلم وقد تقرر على ان الابرا اما في الذمة
من كل حق له يصح قال وعلى هذا لو ابراه من كل الدرك عن ولان يصح ولا
يجري مجرى الابرا من الاعيان كالعارية والوديعة والغصب في ابدانكم لا
يصح ولان الابرا لا يقع منه التملك الا الضمان فانه لا يسقط لو ابراه مسألة
ولا يجوز بيع العبد الابق ولا بيع المغصوب قال ابو العباس رحمه الله المراد
لذلك ان العقد لا يبرم ولا يستقر بحيث يكون للمشتري التصرف فيه ببيع وهبة
من عتق وهبة فله خيار الفسخ اذا لم يقدر البايع على تسليمه
ولذلك القول فيمن باع عبدا غايبا عنه وما ذكره في المختصر من
بطلان بيع عبد بالكوفة والعبد بمكة محمول على ان معناه ما ذكرنا
واستشهد على هذا بقول يحيى عليه السلم حين ذكر فساد بيع العبد
الابق لانه لو تلف قبل القبض لكان ضمانه على البايع واما الغاصب فلو لم يكن
البيع لم يسقط الضمان والكلام في المغصوب اشد والمشهور عنه عليه السلم
كون بيع ما لا يملكه البايع موقوفا على اجازة المالك يبيع ما لا يملكه موقوفا
عليه السلم او لا بالجواز قال ط السيد رحمه الله وهو الذي حصله اصحابنا من مذهبه قدس الله روحه
وقد ذكره ابو الحسن في المختصر ومثله ذكر السيد المؤيد بالله
فيما علق عنه وكان قدس الله روحه في الشرح نصر الظاهر
وكذلك ذكر في مختصر الطحاوي واحد قولي الفقها

قد يكون في يد مشتريه والموقوف
انه لا يجوز مطلقا الا ان يكون في يد مشتريه والموقوف
بمسيره ه قال ابو بكر في شرح المختصر نصر هذا الظاهر
وعندي البيع باطل قال ابنه الله وما قاله ابو العباس رحمه الله
هو الصحيح على المذهب لاطلاق قوله تعالى واحل الله البيع وحرم الربا ولانه
عقد وقع على الصحة في ما يرجع الى حال البايع وصفة المبيع
والمراد به ان العين مما يصح بيعه وفي ما يرجع الى الثمن وانتفاء
وجوه الفساد وانما عرض فيه ما يمنع من نفوذه وهو تعذر
التسليم فاذا زال ذلك نفذ العقد دليله سقوط الخيار المجهول فانه
اذا زال نفذ العقد ولانه باع ملك نفسه فوجب ان يصح دليله
اذا قدر على تسليمه وان تعذر التسليم امتنع من صحة البيع
واما يوجب خيار الفسخ كما اذا كان معيبا ه وللثاني ما روي عن النبي
صلى الله عليه وآله وسلم انه نهى عن بيع الغرر وعن بيع الابق ولانه باع مالا
يقدر على تسليمه فوجب ان لا يصح كبيع الطير في الهوا والسمك
في الما والصيد في الصحرا ه فصل قال ابو العباس رحمه الله
فمن اشترى المغصوب من صاحبه ان اخذه من الغاصب وقد
وفر الثمن على المالك فحقه اخذ ولا يسلم للغاصب على
استرداده لان العقد لو صح الثمن له اخذ المبيع وان كان في يد المالك
فاولى ان يكون له ذلك اذا كان في يد الغاصب قال وان لم يكن
وفره فللغاصب استرداده لانه في ضمانه فلهذا يضمنه اذا

إذا لم يقال الآن باحدة نادر بأنعه فمن العاصب مصمانه
وكذلك من اشترى عطى بيد المستعير والمرتهن والمستأجر والمودع
ولم ينقد الثمن فلهما ولا يسترداده لأن المرتهن والمستأجر يمسكان
بحقهما والمودع بوكالة المودع والمستعير بالإذن فإن أجاز الله
الآن المرتهن والمستأجر لهما استرداده وإن كان المشتري أجره بإذن
البائع ولعله لو نقد الثمن لأن حق المرتهن يتعلق بعينه وحق المستأجر
في منافعه ولا يبطل بالبيع لأن حقهما سابق على حق المشتري
قال رحمه الله فإن اشترى ما في يد سارق ولم ينقد الثمن فليس
للسارق أن يسترجعه منه لأنه غير مأذون له إمساكه ولا مضمون
عليه إذ لو قطع لم يضمن لأن كان الفقه لنص محمد في عليه السلام على
أن الجمع قطع وضمان كما الاجمع جدعه مهره قال رحمه الله
ولو باع الابن من أبويه فالبيع جائز وهو قول أبي ح و
ذلك لأنه إذا كان في يد المستأجر وقد حصل التسليم مسألة
وبيع المستأجر جائز فإن كان البائع مضطرا إلى نفقة انفسخت
الإجارة وإن كان موسرا فالإجارة باقية كما لها فيتضمن ذلك جواز البيع
هذا ذكره السلط وذكر السيد م بالله في التجريد ولا يكون بيع ال
إلا لعذر وقال في الشرح معناه لا يتم أن تسلمه لا المستأجر ولا
البيع إلا التسليم المبيع لأن البيع لا يحصل إلا بحتى
إذا كان موسرا فإن الكرا على حاله ولم يقل إن البيع يبطل فقال الله
محصل المذهب على ما حصلاه في شرحيهما أنه إن باعه لعذر فالبيع جائز
وإن لم يكن له عذر فالبيع نفع موقوف

فإن علم المشتري
فإن علم وعلته أن يصير إلى انقضاء مدة الإجارة
على علم المشتري بذلك وإن لم يعلم حين الشرا فهو بالخيار إن شاء فسخ
ثم أخذه ولا خيار له والإجارة فيه كالعيب وهو يحكي عن
البيع علم وإن شاء أمضاه والإجارة يبطل وروى عنه رواية أخرى أن
أبي يوسف وروى عن ح أن البيع يبطل وروى عنه موقوف وروى
للمستأجر أن ينقض البيع فالبيع على هذه الرواية موقوف كان هنه
محمد عن ح أنه ليس للمستأجر أن ينقض البيع ولكنه إن أجاز البيع وأوجه لها
إبطال ما بقي من مدة الإجارة وقال أبو بكر الرازي وإنما وجهه استيفا
روى عنه أو لأن المستأجر لا حق له في نقض البيع وإنما قال رواه محمد عنه
المنافع ويمكنه أن يستوفيها من غير نقض البيع قال والصحيح ما رواه
قال السيد م بالله في الشرح وهذا غير بعيد لأنه إذا أجاز البيع فقد أجاز
إتمامه وتنفيذه وذلك في تسليم المبيع فإذا رضي بتسليمه فقد رضي بإبطال حقه
المعقود عليه من استيفاء منافعه كمن باع عبدا وأبق قبل التسليم فإن المشتري إن شا
صبر حتى تنقضي المدة وإن شا فسخ الشرا فالمهر والصحيح عندي ما حكاه
أو لأن تعذر التسليم في البيع المستأجر إنما هو مدة معلومة فهو كالغصب
وفي الأبق الخيار علم أو لم يعلم لأن الأبق لأمده معلومة ولا حد هنا لتعذر
تسليمه فكأنه ممنوع من تمام البيع فرده إلى المغصوب لأنه يرده إلى الأبق والتفاتي
ولأن أحدهما أن البيع صحيح والأخرى أن البيع باطل والوجه في صحة البيع أنه
عقد على رقبة يملكها العاقد ولا حق للمستأجر فيها فإن حقه في منافعها
فلا يبطل العقد على الرقبة لأجل حق لا يتعلق بعينها كما إذا لم يكن المبيع
مستأجرا ولأنه عقد على منفعة فلا يمنع من بيع الرقبة كالأمة المزوجة
ولأن تعذر التسليم لا يوجب بطلان البيع ولكن يوجب الخيار للمشتري
دليله إذا باع ولما والإجارة كالعيب لأن المشتري لا يقدر على التصرف

به ذلك الاسماع به حين العقد فاشبه العيوب المانعة من الانتفاع
بالمعيب قال الشيخ المؤيد بالله قدس الله روحه ويكون الاجرة
بعد عقد البيع للمشتري لان الملك ينتقل اليه بالشرا قال رحمه
الله ويكون الاجرة هي الاجرة المسماة لا اجرة المثل لان الاجارة لم تنفسخ
مسئلة ويجوز بيع الجزاف اذا لم يعلم المتعاقدان قدره فان علم
احدهما دون الآخر كان البيع باطلا قال السيد المؤيد بالله قدس الله
روحه نص عليها في الشرح اذا علم احدهما دون الآخر كان البيع باطلا
قال السيد رضي الله عنه فالاولى ان يكون المراد به على اصل يحيى ان
يعلم البائع دون المشتري قال وقد صرح القاسم عليه السلام بذلك
في النيروسي فقال لا يجوز بيع الجزاف اذا علم البائع الكيل والوزن ولم
يعلمه المبتاع فان من المذهب ان الغرض ان يعلم البائع دون المشتري
قال ولا يبعد عندي على المذهب ان يكون للمشتري الخيار اذا علم
المقدار ويكون المراد به ان البيع لا يصح انه يكون موقوفا على [illegible]
كما اطلق ذلك في بيع الآبق قال وهو الاولى والى ما اشار المؤيد بالله قدس الله
روحه فيما علق عنه ايضا وعندي وقد يصح البيع في الحالين جميعا
والسيد هو المؤيد بالله قال وما في الكتاب ان بيع الجزاف لا يجوز اذا علم
احدهما قدره دون الآخر انما قالوا ذلك لمعاقدة الجناية فاما اذا عقد
العقد ما مر ذكره في الاجارة واما اذا علما جميعا قدره او جهلا فلا
خلاف في جواز البيع ه ووجه الظاهر ما روي عن النبي صلى الله عليه
انه نهى عن بيع الغرر وهذا من الغرر لانهما اذا تبايعا جزافا واحدهما
عالم بالمقدار والآخر غير عالم به يكون العالم غارا له وانه روي

اعني بطلان البيع

واله وسلم
ان حبان بن منقذ كان يغبن في الشرا فقال رسول الله صلى الله عليه
لا خلابة اذا ابتعت واشترط ثلثه فدل على ان البيع الذي يكون بيع
الخلابة لا يكون وهذا بيع الخلابة وقولهم ان هذا البيع لو بطل لم يبطل الا
لجهل احدهما وعلم صاحبه وقد علمنا ان واحدا منهما لا يبطل اذ لو
جمعهما العلم او الجهل كان البيع صحيحا بالاجماع فاذا ثبت ذلك لم يجب ان
يبطل لواحد منهما بل نقول انه يبطل
لا يلزم لانا لا نقول انه يبطل كذلك [illegible]
بالاجماع على علم احدهما وجهل الآخر لان الاجماع كذلك
قوله صلى الله عليه لا خلابة وجه الجواز الظاهر ولانه بيع معين فجهالة
قدره لا تمنع من صحته كما لو جهلاه جميعا ه مسئلة ويكره بيع العصير
والعنب ممن يتخذهما خمرا فان باع كان البيع جائزا نص القاسم في مسائل النيروسي
قال السيد رضي الله عنه وما ذكره يحيى عليه السلام [illegible]
بيعه ممن يتخذه للخمر لا يجوز يحمل على الكراهة انما يجوز البيع والاحلاف
لله ه والاصل فيه قوله تعالى احل الله البيع وحرم الربا وقوله الا ان تكون
تجارة عن تراض منكم ه وهذه تجارة عن تراض منهم ولانهما مما كان يجوز
الانتفاع بهما فاشبه سائر ما لا يعدها خمرا ه واما وجه الكراهة فهو
عون له على الاثم والفعل الحرام وقد قال الله تعالى ولا تعاونوا على الاثم
والعدوان وقال صلى الله عليه حلال بين وحرام بين وبينهما شبهات
فدع ما يريبك الى ما لا يريبك وقوله صلى الله عليه من دار حول الحمى يوشك
ان يقع فيه ه والبيع ممن جرت عادته باتخاذ الخمر فيه شبهة
لا يؤمن ان يعدها خمرا قال السيد رضي الله عنه وكذلك بيع السلاح

من اللصوص والاكراد ومن يجري مجراهم ولا يجوز ان يستدل على بطلان
البيع بانه يكون معاونة على الاثم وقد نهانا الله تعالى عن ذلك بقوله ولا
تعاونوا على الاثم والعدوان لان المعاونة انما تصح بالقصد [يعني بالقصد] واما مجرد
التمكين فلا يكون معاونة ولهذا لا نقول ان الله تعالى معين لنا
على المعاصي وان اقدرنا عليها ومعنا قولنا انه عون على الاثم
على التقدير والتشبيه بالعون من حيث كان ممكنا منه ولولا
ذلك كان محرما او لم يكن مكروها قال في بعض التعاليق وقال
السيد م بالله [قدس الله روحه] فيما علق عنه المسألة محمولة على انه لم يقصد
ببيعه ليجعله خمرا فاما اذا قصد ذلك فان بيعه لا يجوز وهكذا
القول في بيع الخشب للطنابير والمزامير مسئلة ولو ان
جماعة اشتركوا في شراء حمل ادم او نعال او شيء طعام لم يجز
لبعضهم ان يبيع حصته من غير شركائه قبل القسمة والنظر اليه والقلب
له فان نظروا اليه وقلبوه جاز بيعها من شركائه قبل القسمة ولا يجوز من
غير شريكه واذا اقتسموها جاز بيعها من الشركاء وغير الشركاء قال السيد
ط [رحمه الله] وصورة المسألة ان يشتري خمسة حمل ادم او طعاما في بيت مجازفة
بالقدر يعني بان يزن كل واحد منهم مثلا درهما او عشرة انفس فيزن كل
واحد منهم مائة ثم قبل الرؤية والنظر والتقليب يبيع واحد منهم
حصته من غير شركائه فهذا البيع باطل ووجه ما كان يقوله
ع ان بيعه يؤدي الى تفريق الصفقة على البائع ان اختار الشركاء الاولون
ان يردوا حصصهم اذا راوه وقلبوا دون حصة المشتري او الى ان لا يكون

بان اذا راوا او قلبوا

لهم خيار الرد عند الرؤية وكل واحد من الوجهين فاسد فالبيع الذي
يتضمن هذين الشرطين يكون فاسدا فاذا نظروا وقلبوا جاز بيعها من
شركائه لان احدا منهم الشركاء فيه رضا به فسقط عليهم خيار الرؤية
وقوله في الاحكام في هذا الموضع واكره بيعه من شركائه المراد به
ابطال البيع وانه لا يجوز ان تم بيع من بيعها من غير شركائه لم يمنع من بيعها
من الشركاء وخشية التفريق على البائع عند اختيار الرد لان بيعهم
له ونظرهم اليه يمنع من خيار الرد بل يصح ذلك عند النظر والتقليب
واما بعد القسمة فالوجه في جواز بيعها من الشركاء وغيرهم هو انهم اذا
قسموا فقد رضوا وبطل خيار الرد ولا يمنع بيعها ممن كان قال
السيد م بالله [قدس الله روحه] في الشرح وهذه المسألة مبنية على ان الشركاء لا
يعلم كل واحد منهم نصيبه من الادم والطعام وذلك بان يكون
كل واحد منهم دفع دراهم معلومة الى رجل ليشتري له ادما
او طعاما على سبيل التوكيل ولم يعلم كل واحد منهم مقدار ما دفع
صاحبه واذن للوكيل بالخلط فاشترى لهم بيت طعام او حمل
ادم او يكون قد تبين ما لكل واحد فعلى هذا لا يجوز بيعه
نصيبه من الاجنبي ولا من شركائه لانه لا يعلم ما الذي يبيعه ولا يعلم
المشتري ما الذي يشتريه وقوله واكره بيعها من شركائه فهو على
المنع لا على معنا انه غير اولى منه وعلى هذا لا فصل بين الاجنبي
وبين الشركاء وان ذكر في الاجنبي بطلان البيع وفي الشركاء كراهة
البيع لانهما من طريق المعنا واحد فان عرفوا حصصهم وهو الذي
اردنا بالتقليب والرؤية فله ان يبيع من شركائه وهذا اماله
اشكال فيه وقوله يكره بيعه من [غير] شركائه المراد به

بلغ

الكراهة التي هي ضد الاستحباب ه ووجهه هو أنه لو وجبت الشفعة
في العروض وما جرى مجراه فيكره لحوق الشفعة فلما روي عن رسول الله
صلى الله عليه وآله وسلم أنه قال لا يصلح للشريك أن يبيع حتى يؤذن شريكه والمروي
~~دلما روي عن رسول الله صلى الله عليه وآله أنه قال ما يصلح للشريك أن~~
يبيع حتى يؤذن شريكه لعود لحوق الشفعة ه وأما الحال بعد القسمة
فلا إشكال فيه أن حق الشفعة قد زال بالقسمة قال السيد ط رضي الله
عنه والطريقة التي سلكها ع رحمه الله أقوى لأنه مطابقة
لفظ الكتاب ه مسألة قال ع رحمه الله لو أن رجلا باع أرضا
بحدودها ولها أشجار دخلت الأشجار في البيع لأنها أصول ثابتة
في الأرض فهي كالبناء ولو كان فيها ثمار أو زرع لم يدخل فيه
وكانت للبائع لأنها غير ذات أصول وإنما تجز وتقطع ه ولا
خلاف في دخول الأشجار في بيع الأرض تبعا وأن الثمار لا تدخل
فيه ه ووجه ما قاله رحمه الله من أن الأشجار أصول ثابتة فهي
كالبناء فإن الثمار غير ذات أصول وإنما هي تجنى وتقطع والنخيل
وكذلك يدخل الأشجار ولا يدخل الثمار في هذه الأرض فجعلها
مهرا وفي وقفها والوصية بها قال رحمه الله وعلى هذا لو أجره
بحدودها ه وفيها أشجار لم يكن له العرض بأشجارها بثمارها ولا
نهى رسول الله صلى الله عليه عن بيع الثمرة قبل بدو صلاحها وعن بيع
السنين ولأن الإجارة عقد على المنافع فإن علقت بالأعيان ولا يصح
إلا فيما يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه والثمار أعيان فلا يصح الانتفاع بها
إلا باستهلاك عينها فإن استثنى الأشجار لا يصح إجارتها لكنها
إنها تدخل في إطلاق العقد على الأرض فيما أجرها إن يستثنى الأشجار

الإجارة لانطواء العقد على ما يصح وعلى ما لا يصح
ه فسدت
كما لو اشترى عبدين فوجد أحدهما حرا أو مسلوختين فوجد
إحداهما ميتة قال السيد أبو طالب قدس الله روحه في الإفادة وعلى
هذا لو باع أرضا وفيها قبر ولم يستثن موضع القبر فسد العقد
لهذه العلة قال رحمه الله ويجوز إجارة الأشجار لتشد حبل القصار
ويحمل عليه أو يطرح الثوب عليه وكذلك يجوز إرسال الكرم من
مسألة قال رحمه الله يجوز بيع الوديعة والعارية ممن هي في يده وهو
قول ش وذلك لأن يد المودع والمستعير هي يد المودع والمعير الذي
هو صاحب الشيء فإذا باعه فقد باع ما في يده فلا مانع من البيع ه مسألة
قال رحمه الله فإن تلف المبيع قبل قبض المشتري لها بعد البيع فهو من مال البائع
وينفسخ العقد وهو قول ش وعند ح إذا باعها من المودع فقد حصل
التسليم والقبض فإذا تلف فهو من مال المشتري وذلك لأن يد المودع و
المستعير في الحكم يد المودع والمعير الذي هو صاحب الشيء فيكون
يد البائع ثابتة عليه فإذا تلف قبل تجدد قبض المشتري عليه
كان من مال البائع فينفسخ البيع كما إذا كان في يد البائع ه مسألة
قال رحمه الله ويجوز بيع الوديعة والعارية من غير المودع والمعار
لا خلاف فيه والأصل فيه الظواهر قال رحمه الله ويكون للمودع
أن يبيع ما في يده من الوديعة ولا يجري ذلك مجرى أمانة البيع عنده ه
وذلك لما بيناه فيما تقدم من جواز البيع الموقوف على إجازة
صاحبها فالإجازة تلحق العقد فكأنه هو العاقد له ويد المودع
كأنها يده ه وهذا كما نقول في الجارية إذا أعتقت وهي تحت زوج أنها
إذا رضيت به وأجازت النكاح لحقت الإجازة أصل النكاح فلا

فكان كما اجما يوم البيع لانه لو كان مما جا يوم الاجازه لم يصح ذلك الا
برضى وسهود جملة قال القسم عليه السلام في عبد دفع الى رجل
مالا ليشتريه به فاشتراه به واعتقه ثم علم سيده بذلك قبل
عتق المشتري له او بعده فالمال لسيد العبد يسترجعه من المشتري
وثمن العبد عليه والعتق جايز قال السيد ط رضي الله عنه والمسلة
مبنية على ان العبد لا يملك شيئا وما في يده فهو لسيده وعلى ان الدراهم والدنانير
لا تتعين في العقود وهذا كله صحيح ووجه الثاني ما تقدم على صحة هذين
الاصلين فاذا ثبت ذلك ثبت ما ذهبنا اليه لان المشتري قد صح عقده على
العبد وصار ملكا له بعقد الشرا فاذا ملكه صح اعتاقه له وعتق العبد
والمال الذي اشتراه به لم يكن ملكا له وكان ملكا لسيد العبد فلزمه رده
عليه وثمن العبد ثبت في ذمته فلزمه ان يؤديه الى سيد العبد الذي
هو البائع وهذه المسالة قد ذكرها السيد م بالله ايضا فقال صح العتق
وذلك لان الدراهم والدنانير لا تتعين في العقد عنده فان المقبوض بالبيع
الفاسد بعد قبضه تصرف المشتري فعلى هذا تحصيل الكلام في هذه
المسالة ان المشتري لهذا العبد لا يخلو اما ان يكون قد اشتراه بثمن مطلق
على الذمة ثم دفع الى البائع ما دفعه اليه العبد واما ان يكون قد اشتراه
بعين ذلك المال فان كان قد اشتراه بثمن على الذمة ثم نقد من ذلك ما
دفعه اليه العبد صح الشرا فاذا اعتق صح العتق سوا اعتقه قبل القبض
او بعده وعليه ثمن العبد لسيده لان ما دفعه اليه كان ملكا له وهذا
لا خلاف فيه وان كان قد اشتراه بعين ذلك المال فلذلك المال لا يخلو
من ان يكون نقدا او عرضا فان كان نقدا صح الشرا على قولنا ان الدراهم
والدنانير لا تتعين في العقد فاذا اعتقه صح العتق سوا اعتقه قبل القبض
او بعده وعليه ثمن العبد لسيده لان ما دفعه اليه كان ملكا له وعلى
قول من قال من اصحابنا ان الدراهم والدنانير تتعين في العقد كان الشرا
فاسدا ولو قبضه ثم اعتقه

صح العتق بنا على اصلنا ان المقبوض بالبيع الفاسد بعد
~~لانه لو قبضه~~ ثم اعتقه صح العتق
القبض ينفذ فيه تصرف المشتري فاما حال التلف وعليه قيمة العبد لسيده لان
المقبوض بالبيع الفاسد يكون مضمونا بقيمته فان اعتقه قبل القبض
لم يقع العتق لانه لا خلاف ان تصرف المشتري في البيع الفاسد لا ينفذ
قبل القبض فان كان ذلك المال عرضا كان الشرا فاسدا لانه لا خلاف
ان العروض تتعين في العقد الا انه اذا اعتقه بعد القبض صح العتق لما
بينا ان المقبوض بالبيع الفاسد ينفذ فيه تصرف المشتري عندنا
فان اعتقه قبل القبض لم يصح العتق لما بينا ان تصرف المشتري لا ينفذ
في البيع قبل القبض ولا خلاف في انه لا يجوز قبل القبض
ويرجع المشتري على العبد بما وزنه من ثمنه لانه غره في ان اشتراه
ضمانا للوكيل قال السيد ط رضي الله عنه ووقف ان يقال ان المشتري
يرجع على العبد بقيمته كما يرجع المغرور على الجاني
ولكن ان يقال انه لا يرجع لانه اذا غره
العبد لا يملك قال ايده الله والصحيح انه يرجع مسالة بلغ
قال ع في الحجر يجوز بيع لبن الادميات واومى الى الجرح عمرو واعترضه
الله فيه بجواز الاسترضاع وان الحي عليه الملك فقد نص عليه ونطق به
القران قال والاجرة التي تستحقها المرضعة هي عوض على اللبن لانها
اذا استوجرت على الرضاع ولم ترضع اللبن لم تستحق الاجرة
وما جاز اخذ العوض عليه من الاعيان جاز بيعه وهو قول
ش قال السيد ط رضي الله عنه وهذا الشرع لا يصح عندي
لانه بناه على ان الاجرة التي تستحقها عوض عن اللبن وهذا

قوله ولنا ما نص عليه القسم عليهما السلام ولعلها ... على هذه
المسأله لنصه على مسائل ما سواه ح من الاجزه [illegible] تحفظ المرضعه
عن الرسه وان اللبن يجري مجرى الاله التي بها يوصل الى [illegible]
والاقرب ان هذا القول هو اجاره دون [illegible] وقولهما لحاجه
قال لا نعرف انه لا يجوز بيعه وهو قول ح له اول انه لبن طاهر
جاز بيعه كلبن الانعام ولانه مايع طاهر ينتفع به فاشبه ما ذكرنا
ولانه مايع يحل شربه فجاز بيعه كسائر الاشربه المشروبه
ولانه مايع [illegible] الادمي لم يجز بيعه كالدمع والعرق والبزاق ولانه
وسايل تولد من الادمي [illegible] منها [illegible] لا ينتفع بها عن معتاد وما
لبن ادمي فاشبه ما اخذ منها [illegible]
لا يعتاد بيعه لانه لا قيمة له لان قيم الاشيا مأخوذ من [illegible]
الناس لم يجر بيع لبن بنات ادم يوجب ان لا يباع [illegible] والحشرات
والدم والمنيه والبراق ولانه منها [illegible] الا [illegible]
[illegible] الانفصال لحال يوجب الا يجوز بيعها [illegible]
ولد المغرور الذي يضمن قيمة الجاريه والولد لا يضمن اللبن ولو
كان اللبن مالا لوجب ان يضمنه كما لو كان مع الجاريه مال
فاستهلكه وانفقه على ولدها [illegible] ولانه ليس مالا يذكا
[illegible] فاشبه لبن الخنازير والكلاب فصل
قال ح رحمه الله لبن الميته نجس وعند [illegible] لا يجوز بيعه
قال الشيخ [illegible] ما قاله ح رحمه الله [illegible] على اصل
لي عليه [illegible] لان عنده يكون [illegible] الشعر
فانه يوجد حال حياتها ويكون طاهرا والذي يجز [illegible]
الذي اذا اخذ منها يكون نجسا وما يتعلق به [illegible] انه

[illegible] وقد سل انه [illegible] الا [illegible]
[illegible] الا ما ماء الميته [illegible] لا يحتمل [illegible] النجس لا [illegible]
وقد قيل [illegible] اللبن [illegible] طاهر [illegible]
[illegible] فيه [illegible] رضي الله عنه [illegible]
[illegible] وعندهم يجوز بيعه [illegible] الاول [illegible]
[illegible] وهذا طريق ح وعنده [illegible] على ان قطع [illegible]
الا يجوز بيع ارض [illegible] ان بيع [illegible] دون ارضها جايز [illegible]
لا يجوز وهو قول ح وحكي عنه ان [illegible] الموسم ايام الحج [illegible]
عنه محمد انه كره اجارته [illegible] باخر [illegible] وهو قول
[illegible] واما [illegible] المقيم والمهاجر [illegible] لنا قوله تعالى والمسجد الحرام
[illegible] لا يجوز بيع ارضها [illegible]
محمد [illegible] الذي جعلناه للناس سوا العاكف فيه والباد والمسجد الحرام [illegible]
الذي جعلناه [illegible] المراد به جميع الحرم وقوله تعالى [illegible]
ذكر في القران [illegible] المراد [illegible] عن النبي صلى الله عليه [illegible]
[illegible] المسجد الحرام ولما روي [illegible] ولانه محرم فلا يجوز [illegible]
[illegible] مكه [illegible] اكل الربا [illegible] ولان [illegible]
[illegible] كالمسجد الحرام فاذا لم يجز بيعها [illegible]
لا يجوز بيعه [illegible] ولا يجوز بيع المصاحف نص القسم عليه
[illegible] النزول فيها مسئله [illegible] قال ع رحمه الله
[illegible] عليه السلام الاحكام [illegible]
[illegible] والجلد والكاغد وهكذا ذكره اصحاب
[illegible] ان يكون البيع [illegible] بيعه
ح قال [illegible] رحمه الله وهو الصحيح لان المكتوب لا يباع
وهو قول جمهور الفقها وقال ابن [illegible] لا يباع المصحف ولا يوجد
[illegible] وان اعطي من غير شرط فلا باس وحكي عن الشافعي
لو باع مسلم من نصراني مصحفا فالبيع مفسوخ وكذلك لو باع [illegible]
[illegible]

حسن الارض

اوصدا من ارضه ملكه كله وليس لصاحب الملك اخذه منه وان
كان ممنوعا في الابتداء من دخولها الا باذنه قال الشيخ رحمه الله وهذه
المسايل كلها مجمع عليها على اصلنا وعلى هذا ما ذكره ابو العباس
رحمه الله وقال الثوري لا باس ان يحمي الكلا للبيع والشجرة للحطب
او البيع والى هذا اشار السيد المؤيد بالله في مسايله وقال لا
باس ان يبيع الرجل مرعى ارضه وذلك لان جميعه مباح وهو
في الاصل لم يتقدم فيه ملك لاحد وجهه
الى وقوع الملك فيه اخذه وحيازته ويدل عليه الخبر وللشافعي
جميعه مباح وهو ان حكمه حكم الصيد فاذا كان المستقر
بملكه وكذلك الناس يحرزونه فيقول ولانه نابت في ملكه وجب ان يكون
كالاشجار النابتة في ملكه واما اذا استقى الماء واحتش الحشيش واحرزه
جاز بيعه ولا نعرف فيه خلافا لانه اذا احرزه صار ملكه
وانقطع حق غيره عنه فجاز بيعه كساير الاملاك **مسئله**
قال محمد بن يحيى عليهما السلام بيض دود القز يجوز بيعه ذكره في
مسايل المهدي قال المنصور بالله رضي الله عنه على ما نص عليه يجوز
بيع دوده وبيع النحل لان اجزا الا [illegible] السيد
المؤيد بالله على جواز بيع دود القز وبيع النحل وهو قول محمد
فانه قال ان بيع دود القز جايز والسلم فيه كيلا الى اوانه جايز وكذلك
بيع النحل وروي عن ابي يوسف جواز بيع دوده ان كان القز
خرج منه او بعضه فيكون تبعا له كبيع النحل مع العسل وان
كان دودا بغير قز لم يجز كالنحل وحده ولو باع فراش القز
بغير قز لم يجز كبيع النحل وان كان مع الفراش قز جاز وعنده

لا يجوز بيع دود القز ولا بيضه وعنه ان من قتله فلا ضمان عليه
وعند محمد ان من قتله عليه الضمان وحكى ابو يوسف عن ابي حنيفة انه قال لا يجوز
بيع النحل وان كان في كوارتها على فاستراها بما فيها من النحل والعسل
جاز وهو قول ابي يوسف وان كانت خارجة مجتمعة لم يجز لانها كالزنابير
وعن اصحاب الشافعي عن ابن سريج ان بيع النحل جايز لنا ان بيض القز ينتفع
به في المال فهو مجوز فاشبه بزر البطيخ والقثا والبطيخ وتعذر الانتفاع
في الحال لا يمنع من جواز بيعه اذا امكن الانتفاع به في المال كالجحش والمهر الصغير
والعبد الطفل وفرخ البازي والصقر وهذا هو الوجه ايضا في جواز
بيع النحل وهو انه ينتفع به فيمكن الانتفاع فجاز بيعه دليله ما ذكرنا
ويدل على ذلك ايضا عمل المسلمين على التبايع به في بلدان المسلمين من
غير نكير **مسئله** والحر اذا باع نفسه كان البيع باطلا والثمن
على الرق وان كان يعلم العاقدان والمشتري ان كان يعلم انه حر
[illegible] ايضا وان كان البايع له غيره رجع عليه المشتري
بالثمن وان كان هو الذي باع نفسه وكان صبيا او اعجميا فيبيع
ولم يتبع شيء اما بطلان البيع فلا خلاف فيه لان الحر لا يملك رقبته
بالقيمة اصلا فصار كساير ما لا يجوز تملكه وانه لا يجوز بيعه والاصل
فيه الخبر الذي رواه يحيى عليه السلام وهو ان رجلا باع نفسه في زمان
عمر فاستعدى عليه ابا عمر وقال انه حر فقال لا بعدك الله
انت الذي وضعت نفسك فقال علي عليه السلام انه حر على حاله
وانصرف والبايع له صرا باسد بدل وبين المشتري ان يتبع البايع
بالثمن وان كان باقيا من الاتفاق صرا با [illegible]
او لا بها ان يجا امرا محظورا فاستحق التاديب قلنا وان

كان البايع له غيره رجع عليه بالثمن لان من شرط استحقاق
البايع ثمن المبيع تسليم المبيع للمشتري فمتى لم يسلم له المبيع فله
الرجوع على البايع بالثمن كما لو استحق ولابي حنيفة [illegible] المشتري
ان يتبع البايع بالثمن فان ح اذا قال انا عبد فاذا هو حر فالتبعة
على البايع دون العبد سوا كان البايع غايبا او حاضرا الا ان
يكون غايبا غيبة منقطعة فيرجع على العبد والعبد على البايع
وعندش يرجع المشتري على البايع لضمان عهدة الثمن
ولا يرجع على العبد غايبا كان البايع او حاضرا قال الشيخ رضي الله عنه وقد
نص علي عليه السلام انه يرجع على البايع ولم يفصل بين ان يكون البايع
غايبا وحاضرا الا انه لما لم يترك بهذا الخبر وفيه [illegible]
المشتري ان يتبع البايع بالثمن وان كان ياتي من الاوقات ما يشق
فدل ذلك من مذهبه انه يرجع على الحر المبيع له ان كان [illegible]
وكان البايع غايبا غيبة منقطعة ثم يرجع هو على البايع كما
ذهب اليه ابو حنيفة ح قلنا وان كان هو الذي باع
نفسه وكان صبيا او اعجميا [illegible] ولم يتبع بشي لانه اذا
كان صبيا او اعجميا لم يستحق التاديب بان يؤدب ما هو
لان الصبيان لا يستحقون التاديب بارتكاب
القبايح لعدم عقولهم وكذلك من كان اعجميا اذا كان
ممن يجوز ان لا يعرف كونه مبيعا عليه فانه لا يستحق التاديب
لعدم علمه بذلك ولا [illegible] لانه لا ياتي منه من بعد

مسلة قال ابو العباس رحمه الله ان كان اوهم المشتري انه حر
او ان مولاه وكله ببيعه لم يلزم المشتري التاديب لانه لم يكن

بذلك فلم يحصل منه ارتكاب المحظور مع العلم فلا يستحق التاديب قال
رحمه الله واذا وكل رجل عبده بيع نفسه جاز بيعه [ومثله] ذكره المويد بالله قدس الله روحه
وذلك ان العبد اذا جاز ان يبيع غيره وجاز لغيره ان يبيعه
جاز له ان يبيع نفسه

باب بيع الاجناس بعضها ببعض والاصناف

مسلة
الاصل المعتبر في هذا الباب ان كل شيين من المثمنات اذا اتفقا
في الجنس والكيل او الوزن لم يجز بيع احدهما بالاخر الا مثلا بمثل يدا بيد
وتحريم النسا كالحنطة بالحنطة والشعير بالشعير والتمر بالتمر وان
اختلفا في الجنس واتفقا في الكيل والوزن جاز بيع احدهما بالاخر متفاضلا
يدا بيد ولا يجوز نسا كالحنطة بالتمر والشعير ولا خلاف في تحريم التفاضل
والنسا في الاجناس الستة المنصوص عليها وهي الذهب والفضة والتمر والبر
والشعير والملح وانما كان الخلاف فيه قديما عن ابن عباس وزيد بن ارقم واسامة
فانهم قالوا لا ربا الا في النسية في الستة المنصوص عليها وجوزوا بيع الذهب
بالذهب متفاضلا يدا بيد وكذلك الفضة بالفضة وروي عن
ابن عباس الرجوع عنه روى ابو سعيد ان رسول الله صلى الله عليه
قال لا تبيعوا الذهب بالذهب الا مثلا بمثل ولا الورق بالورق
الا مثلا بمثل ولا تبيعوا منها غايبا بناجز والاصل في هذا الباب
ما روي عن النبي صلى الله عليه من طرق شتى وبالفاظ مختلفة قال الذهب
بالذهب مثلا بمثل يدا بيد والفضة بالفضة مثلا بمثل يدا بيد والملح
بالملح مثلا بمثل يدا بيد رواه عبادة بن الصامت وغيره
وفي بعض الالفاظ الفضل ربا وفي بعضها من زاد او استزاد
فقد اربى وفي بعضها هاء وهاء وفي بعض الاخبار فاذا اختلف
الجنسان فبيعوا كيف شيتم يدا بيد وفي بعضها وبيعوا الحنطة

بالشعير كيف شئتم ورواه زيد بن علي عن ابيه عن جده عن علي عليه
السلام قال اهدي لرسول الله صلى الله عليه وآله وسلم تمر فلم يرزا
منه شيئا وقال لبلال دونك هذا التمر حتى يسالك
عنه فانطلق بلال فاعطى ... واخذ مثله فلما كان من الغد
قال رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم يا بلال ائتنا بخبيئنا الى ان قال فاتيناك
فلما جاء بلال بالتمر قال عليه السلام ما هذا الذي اتيتنا به
فاخبره بالذي صنع فقال صلى الله عليه وآله وسلم هذا الحرام الذي لا
يصلح انطلق فاردده على صاحبه ومره لا يبيع هكذا ولا يبتاع
ثم قال صلى الله عليه وآله الذهب بالذهب مثلا بمثل والبر بالبر مثلا بمثل
والشعير بالشعير مثلا بمثل والتمر بالتمر مثلا بمثل فمن زاد او استزاد
فقد اربى وهذه الاخبار كلها نصوص ... البر والحلاوة ...
وروي عن الصحابة وكان الاجماع قد انعقد على خلافه ...
روي عن النبي صلى الله عليه وآله لا ربا الا في النسيئة فقد تأول على الجنسين
المختلفين اذا اختلفا في الكيل والوزن كالحنطة بالتمر والشعير
فصل واختلفوا فيما عدا الاشياء الستة المنصوص عليها فذهب
جميع القائلين بالقياس الى انه يلحق بها ما عداها وذهب اصحاب الظاهر
الذين هم نفاة القياس ان تحريم التفاضل مقصور على الاجناس
الستة التي نص عليها رسول الله صلى الله عليه وآله وما سواها فلا
ربا الا في النسيئة فانهم ذهبوا الى مثل ما قلناه وان كانوا ينفون القياس
وقولهم هذا باطل لوجهين احدهما الظواهر الواردة في هذا
الباب في النهي عن الصاع بالصاعين والثاني ان القياس حجة
وهو احد ادلة الشرع والمسألة مبنية على هذا الاصل فاذا

يستدل عليه بقوله تعالى احل الله البيع وحرم الربا والربا هو الزيادة
لغة وشرعا اما الشرع فقوله تعالى وترى الارض هامدة فاذا انزلنا عليها
الماء اهتزت وربت اي زادت وعظمت وارتفعت واما اللغة فقولهم
اربى فلان على فلان في السهم اذا زاد عليه فاذا كان ذلك كذلك
فالربا ظاهر الآية حظر كل زيادة على اي وجه حصلت الا ما خصه
الدلالة ولا خلاف ايضا ان اختلاف الجنس مع الاتفاق في الكيل
او الوزن لا يجوز التفاضل فيه نقدا ويحرم النساء والاصل فيه قوله
صلى الله عليه وآله فاذا اختلف الجنسان فبيعوا كيف شئتم يدا بيد
وبيعوا البر بالشعير كيف شئتم يدا بيد فصل واما الخلاف
في البر والشعير فعندنا انهما جنسان مختلفان وهو قول ح وش
وعندك انهما جنس واحد لا يجوز بيع احدهما بالاخر متفاضلا
وروي نحوه عن حماد والليث بن سعد وذلك لما في خبر عبادة بن
الصامت عن النبي صلى الله عليه وآله ولكن بيعوا الحنطة بالشعير كيف
شئتم يدا بيد فشرط في بيع احدهما بالاخر ان يكون يدا بيد ولم يشترط المنع
من التفاضل لانه قال بيعوا كيف شئتم ولان النبي صلى الله عليه وآله وسلم
نص على الاجناس الستة فاضاف الى كل جنس منها ما يخالفه
لفظه على الذهب بعلى الفضة وعلى التمر والملح وكذلك نص على
البر والشعير فقضية ترتيب الخبر ان يكونا جنسين مختلفين
ولانهما قد اختلفا في الاسم الاخص والصفة والمقصود من كل
واحد منهما فوجب ان يكونا جنسين مختلفين كالبر والتمر مسألة
واذا اتفقا في الجنس ولم يكونا مكيلين ولا موزونين جاز التفاضل

متفاضلا ولا يجوز النسأ كرمانة برمانتين وثوب مروي بمرويين
وهذا مبني على ان الجنس بانفراده يحرم النسأ وبه قال ح وص وش
وعند الشافعي لا يحرم لنا قوله صلى الله عليه وآله لا ربا الا في النسيئة
وقوله انما الربا في النسيئة وظاهره يقتضي ان النسأ يحرم الا ما قام عليه
دليل وروى الحسن عن سمرة ان النبي صلى الله عليه وآله نهى عن بيع الحيوان
بالحيوان نسأ وروى ابو الزبير
عن جابر ان النبي صلى الله عليه وآله قال الحيوان بالحيوان واحد باثنين يدا بيد
ولا يجوز فيهما نسأ ولان الجنس احد وصفي علة تحريم التفاضل في غير جنس
الاثمان وما سعر يوجب ان يحرم النسأ كالمعنى المضموم الى الجنس وهو
الكيل عندنا والطعم عندهم ولا يلزم عليه بيع سائر الموزونات
بالدراهم والدنانير نسأ لاحترازنا عنه بغير جنس الاثمان او فيما
نص على انا ان قلنا بتخصيص العلة فانه جائز عندنا وسقط الالزام
ولا يحتاج الى الاحتراز عن ذلك او نقول احد وصفي تحريم التفاضل
يدا بيد فوجب ان يكون له تاثير في تحريم النسأ كالمعنى المضموم اليه ولا
يلزم عليه الدراهم في الموزونات لان الوزن له تاثير في المنع
من النسأ بانفراده فان الحديد لا يجوز ان يسلم في النحاس والرصاص
وشبههما مما يوزن لوجود الوزن **مسئله** فان اختلفا في الجنس وفي
العلة كالكيل والوزن بان يكون احدهما مع
اختلافهما في الجنس مكيلا والاخر موزونا جاز التفاضل
يدا بيد ونسأ كالبر بالسكر ونحوه ذكره وهو قول
ح وذلك لانهما اختلفا في علة الربا وانتفى اشتراكهما

ونسأ **مسئله** وكذلك ان
فيهما جاز التفاضل بينهما يدا
اختلفا في الجنس لم يكونا مكيلين ولا موزونين كثوبين ببعير وجلدين
بشاة بثوبين وهو قول ح وذلك لا يشملهما علة الربا التي
الجنس والصفة المضمومة اليها وهي الكيل والوزن عندنا
وقد تبين الكلام في علة الربا **مسئله** فاما الاثمان التي
هي الذهب والفضة فانهما وان كانا موزونين فانهما خارجان عن
هذا الاعتبار من حيث انهما اثمان فيجوز بيع سائر الموزونات بهما معجلا
ومؤجلا يدا بيد ونسأ فاما الذهب بالذهب والفضة بالفضة فلا يجوز
الا مثلا بمثل يدا بيد والذهب بالفضة والفضة بالذهب يجوز
متفاضلا يدا بيد ولا يجوز نسأ وهذه الجملة لا خلاف فيها
وقد يدخل معنا ها هنا الخبر فصل ويجوز [illegible] بيع الحنطة
بالحنطة بعينها او بيع الشعير بالشعير او بيع الحنطة بالشعير
او غيرهما من المطعوم وان تفرق المتبايعان قبل القبض ولا يبطل
العقد عندنا وش يبطل العقد بالافتراق ومن شرط
صحة البيع فيه التقابض في المجلس اتفق جنسهما او اختلفا لنا اولا
وهو ان هذا عقد تناول عينا بعين [illegible] بعين فلا
يشترط في صحته القبض في المجلس كالثياب والحيوان ولنا
قوله صلى الله عليه وآله وسلم في حديث عبادة لا تبيعوا الذهب بالذهب
ولا الورق بالورق ولا البر بالبر ولا الشعير بالشعير والتمر
بالتمر الى ان قال سوا بسوا يدا بيد عينا بعين وان كان

بيعوا الذهب بالورق والورق بالذهب والبر بالشعير والشعير
بالبر كيف شئتم يدا بيد فشرط في الجنس ان يكون مماثلا
عينا بعين وفي الجنسين ان يكونا عينا بعين يدا بيد ولانهما عوضان يجمعهما
علة واحدة في الربا وكل ما فيهما الربا بيع واحد فاذا بيع احدهما
بالاخر كان من شرطه القبض في المجلس كالذهب والورق
مسألة علة الربا الكيل مع الجنس او الوزن مع الجنس في غير
اثمان الاشياء كالذهب والفضة فان بيع الموزونات بعضها ببعض
متفاضلا ومتساويا وهما نقدا ونسا الا ان الفقها انما يجوز على
طريق السلم وما قلناه ان علة الربا الكيل جنسا او موزون جنسا
هو قول زيد بن علي عليهما السلم والسيد المؤيد بالله قدس الله روحه
والاظهر انه اجماع اهل البيت عليهم السلم وبه قال ح وص(؟) وش
في القديم وقال في الجديد مطعوم جنس وعنده علة الاثمان
وعند بعضهم جنس يجب فيه جنس الزكاة وعن ابن سيرين
الجنس فحسب لنا ما روى ابن عمر ان النبي صلى الله عليه وآله وسلم
قال لا تبيعوا الدرهم بالدرهمين ولا الدينار بالدينارين ولا الصاع
بالصاعين ومعلوم انه لم يرد به نفس الظرف اذ لا خلاف في
جواز بيع الصيعان بعضها ببعض متفاضلا فثبت ان المراد
به ما في الصاع فاقتضى تحريم التفاضل في جميع جنس
المكيلات وعند مخالفينا الموزون مع كونه جنسا او نوره(؟)
جص او نوره وروي انه صلى الله عليه وآله وسلم وجد عند بعض اهله
تمرا جيدا فقال من اين لكم هذا فقالوا ابدلنا

صاعين بصاع فقال لا يصلح صاعان بصاع ولا درهمان بدرهم
وروى ابو سعيد الخدري وابو هريرة عن النبي صلى الله عليه انه
امر سواد بن غزية اخا بني عدي الانصاري على خيبر فاتاه بتمر
جنيب فقال له اكل تمر خيبر هكذا فقال لا ولكنا نشتري الصاع
بالصاعين والصاعين بالثلاثة فقال لا تفعلوا ولكن بيعوا تمركم
هذا بعرض واشتروا بثمنه من هذا وكذلك الميزان ومعلوم انه
صلى الله عليه وآله وسلم لم يرد الميزان بعينه بالاجماع على جواز بيع بعض
الموازين بعضها ببعض متفاضلة فثبت انه اراد الموزون وما يدخل في الوزن
فاقتضى مجموعهما تحريم بيع بعض الموزون [illegible] بعضها ببعض
متفاضلا وروي في بعض الاخبار وكذلك الموزون وعند
مخالفينا لا يحرم التفاضل في الموزونات الا في الذهب بالذهب
والفضة بالفضة خاصة ولان الحكم متى ثبت فيه الكيل فيجب ان
يثبت فيه الربا وكذلك الموزون كالمكيل في التاويل وتعليلنا اولى لانه
يمنع القياس عليه وعلتهم تمنع منه والعلة المتعدية اولى من
العلة القاصرة ولان العلة هي الحرمة والزيادة العلة هي الموثرة
لانها متى وجدت حرم ومتى وجد التساوي حل مع الزيادة في الطعم
يوجد ولا تحريم وعلل الشافعي العلة وليس الطعم غير مكيل ولا موزون كالثياب والمماليك
فوجب ان لا يحرم فيه التفاضل [illegible]
فصل علة الربا في الذهب والفضة عندنا انه موزون جنس
بيعا ثبت الى سائر الموزونات
قال [illegible]

بلغ

لبعضهم مذهب اصحابنا وذكر اصحاب الشافعي العلة فيهما انهما ثمن
جنس غالبا وهي مقصورة عليهما لا تتعداهما ومن اصحابه من
قال جنس من الاول وهو ان العلة التي كانت فيهما متعدية وفي العلة
الاخرى مقصورة فكانت تلك العلة اولى لانها اعم واكثر فائدة لانها
تتعدى الى سائر الموزونات ولان العلة المتعدية اولى من العلة
التي لا تتعدى لان العلة المتعدية لا خلاف في جواز اثبات الاحكام
الشرعية بها والعلة المقصورة اختلفوا في جواز اثبات الاحكام
الشرعية بها فذهب اكثر اصحاب ابي حنيفة انها لا تجوز وهو الذي يعرفه
ابو الحسن الكرخي وذهب اصحاب الشافعي الى جواز ذلك الاحكام
~~الشرعية بها والعلة المقصورة~~ واليه ذهب نفر من اصحابنا
ح ولان تحريم التفاضل مستفاد من النص فلا معنى لاستنباط
منه علة لا تثبت حكما في فرع ولا تفيد الا ما افاده النص الا ترى
انا لما عرفنا ان الظهر اربع ركعات لم يجز ان نستنبط منها علة
لا تثبت حكما في فرع ولا تفيد غير ما افاده الاجماع مسئلة والحنطة مع
شعيرها جنس واحد وكذلك الشعير والتمر والعنب وكذلك
سائر الفواكه كالرمان والسفرجل وغيرهما لا خلاف
بين جمهور العلماء ان الستة المنصوص عليها اجناس مختلفة
[illegible] كل واحد منها جنس مخصوص الا ما ذهب اليه مالك
من ان الحنطة والشعير جنس واحد فعندنا دليلنا على
والاصل في ذلك وهو ان النبي صلى الله عليه وسلم نص على
الاجناس الستة ثم قال فاذا اختلف

الجنسان فبيعوا الذهب شئتم يدا بيد قال بيعوا الحنطة بالشعير
كيف شئتم يدا بيد فدل على ان هذه المذكورات اجناس مختلفة
وان كل واحد منها جنس مخصوص وان كانت تحته انواع لان النبي
صلى الله عليه وسلم علق الحكم في تحريم التفاضل او اباحته بكل واحد
منه دون نوعه ولقول النبي صلى الله عليه وسلم في زكاة الفطر صاعا
من تمر او صاعا من شعير او صاعا من ذرة او صاعا من زبيب
فعلق الحكم في الاجناس دون الانواع فثبت ان الانواع غير معتبرة
ان النبي صلى الله عليه قال البر بالبر مثلا بمثل يدا بيد
يؤكد ما قلناه الاستغراق الجنس وشموله فكانه قال جميع
والالف واللام فيه للاستغراق فلما [illegible] البر المنصوص عليه من سائر
البر جميع البر مثلا بمثل يدا بيد [illegible] جنس مخصوص
الحبوب والفواكه والوجه في ان كل واحد منها جنس مخصوص الاسم الاخص في الاتفاق
ان كل واحد منها جنس ينفرد به الاسم ووجب ان يكون جنسا
المعنى المقصود به والتفاوت في المنظر والهيئة والوزن لعادة
كالذهب والفضة مسئلة والاعتبار في الكيل والوزن عادة
البلدان قال اصحابنا ما نص عليه النبي صلى الله عليه وسلم كيلا فالكيل
بالنص كقوله صلى الله عليه وسلم لا تبيعوا البر بالبر الا مثلا بمثل كيلا والوزن
وما لم ينص عليه ولا كان مما يباع بالمدينة يعتبر
العرف كما ذهب اليه وعند ش يعتبر
عهده فانه يعتبر فيه العرف وهو الظاهر من اختيار [illegible]
في ذلك عادة اهل المدينة وهو الظاهر حال الشيء في الشافعي
كون الشيء مكيلا او موزونا [illegible] هو ما يعتبر به

في الصحيح فيعتبر وانما نصير لذلك لجري عادة الناس به واذا قال
صلى الله عليه وآله وسلم لا تبيعوا المكيل والموزون الا مثلا بمثل فانه يقتضي
ظاهره ما جرت العادة فيه بالكيل او الوزن واذا اختلفت العادة
في ذلك وجب ان يعتبر عادة كل ناحية فيه كما اذا حكم الحكم يتعلق
بالنقود والاثمان والارطال كان ذلك محمولا على عادة الناس
والخبر لحضور على اهل بلده في ذلك بان يجعل تلك العادة
اصلا يحمل عليها اهل سائر البلدان والنواحي لان الشرع
قد ورد على ان كل حكم يتعلق بالعادة انما يحمل الناس على
عاداتهم كما اجمعوا عليه في الايمان وغيرها ولا يصح فيه اعتبار
الشرع على ما ذهب اليه اصحاب ح لانا وجدنا الشرع فيه
تابعا للعرف لان الشرع لم يرد بكون شيء او كيله مما كان العرف
فيه مثل الشرع الا بوزن او الا بكيل فعلمنا ان الشرع جعل
العرف في الكيل والوزن فسبيل ذلك سبيل الايمان في
وجوب حملها على عرف كل ناحية وقوله صلى الله عليه وآله وسلم في الثمر لا
تبيعوه الا مثلا بمثل كيلا بكيل محمول على انه كان في البلدان التي عرف
اهلها في الثمر بالكيل من جهة هذا ما اجمعوا عليه من ان
النقد في كل بلد يعتبر بما ثبت عرفهم فيه واذا قال البائع للمشتري
بعتك هذا العبد بهذا كان ذلك محمولا على نقد البلد
المتعارف ولو كان في البلد نقود مختلفة لكان البيع فاسدا
اذا لم يعين النقد ولان هذا مما يختلف فيه عادات

الناس ولا يحمل الناس على عادة بلده نحو الاثمان والامتاع
والارطال ولان المدينة بلد من البلدان وما روي عن النبي صلى الله
عليه وآله وسلم الميزان ميزان مكة والمكيال مكيال المدينة لا يقتضي انما يكال
بالمدينة وما يوزن بمكة يكال او يوزن في سائر البلدان وانما المراد به
انما يكال يجب ان يكون بمكيال المدينة وما يوزن فيجب ان يكون يوزن
~~بمكة مكيال او يوزن في سائر البلدان انما المراد بما يكال ان~~
~~يكون بمكيال المدينة وما يوزن ان يوزن بميزان مكة~~ ثم الخبر لا
ظاهر له اذ ليس فيه ان المكيال مكيال المدينة بما ذكرنا وقد يحتمل ان
يكون المراد به في اخذ صدقة الفطر ولا بد فيه من اضمار وذكر
المؤيد بالله قدس الله روحه في الشرح وما قاله اصحابنا اقوى من جهة النظر
انه لو ذهب الى خلاف الاجماع قال وفيه نظر والله اعلم وقد بينا
ان الظاهر من اخباره مثل ما ذهب اليه ووجهه النظر
يؤيد الخلاف ما ذكرنا من قوله صلى الله عليه وآله وسلم الميزان ميزان
مكة والمكيال مكيال المدينة مسألة واللحوم مختلفة الاجناس
فلحم الابل جنس واحد والجواميس في معناها والوحشي والاهلي جنس
واحد ولحم البقر جنس واحد والضأن منها والماعز والظباء في
معناها وهو قول ح ومحمد وش في احد قوليه وقوله الاخر ان
اللحم كله جنس واحد فلا يجوز بيع بعضه ببعض متفاضلا وعن
مالك والليث ان لحم الابل والبقر والغنم لا يشترى بعضه ببعض

والارطال والوزن ولا يعتبر بعادة البلد سائر البلدان

الامثلة مثل ويجوز بيع لحم الحيوان والطيور متفاضلا يدا بيده
وذلك لان كل جنس مما ذكرنا مخالف للاخر في المقصود به من
الاسم وفي الصفات فاشبهت سائر الاجناس كالبر والتمر وما
وصفنا بانه جنس واحد فالذي يدل عليه اتفاقه في المقصود
بالاسم والتقارب في المنظر والهيئة فقلنا الجواميس وبقر الوحش
من جنس الاهلي لتقاربهما في المنظر والهيئة والمقصود بالاسم وقلنا
ان المعز من جنس الضان وان لم يشتركا في الاسم لان الشرع
اجراهما مجرى جنس واحد في الصدقات ولما بينهما من التقارب
في المنظر والهيئة فاذا ثبت ذلك وجب ان تكون اللحوم معتبرة
بها لاجناسها فهي بمنزلة دقيق الحنطة ودقيق الشعير لما
اختلفا كان دقيقهما جنسا واحدا اولان وله الحيوانين المختلفين
لما كانا مختلفين كانا اخرا وهما اولى بذلك وقول النبي صلى الله عليه وسلم
الطعام بالطعام ولا يلزم عليه لان اسم الطعام لا يتناول
اللحم وهو اسم يختلف المراد به في العادات المختلفة ولا يلزم ان
يقال ان الاسم الاخص يجمع اللحوم كلها لان اللحوم كالخبز كما
ان الخبز كله لا يجب ان يكون جنسا واحدا لانه اخر لجميعه من
اصول مختلفة فكذلك اللحوم وهو كالدقيق ايضا لا يجب من حيث
كانت اجناسا مختلفة ان تختص كل اسم منها باسم خاص
كان التمر الهندي وغير الهندي لا يختص باسم [illegible]

كان التمر الهندي وغير الهندي لا يختص باسم خاص والزاما
في كل جنس منها الى اصله الذي هو جزء منه يجري مجرى الخاص
كخبز البر وخبز الشعير ودقيقهما مسئله والالبان والسمن
يعتبر بالحيوان وهو قول ح وش وقال مالك رحمه الله في ذلك لانها
فروع واجزاء منفصلة عن الاصول التي هي الحيوان كاللحوم فوجب
ان تكون معتبرة بها كالدقيق والخبز مسئله ولا يجوز بيع كر
حنطة بكري حنطة وان اختلفت انواعهما وصفاتهما في الجودة والرداة
وانما يجوز بيع كل واحد منهما بكر واحد يدا بيد وكذلك القول
في الشعير والارز وسائر الحبوب وكذلك التمر والعسل لا
يجوز بيع مكوك تمر بمكوكين وان تفاوتا في الجودة والرداة
وكذلك سائر المكيلات والموزونات ولا يجوز بيع رطل من لحم
الابل برطلين ولا رطل لحم البقر برطلين [illegible]
لحم وكذلك لحم الضان والمعز ويجوز بيع رطلين من لحم الابل برطل
واحد من لحم البقر ويبيع الرطلين من لحم البقر برطل واحد من لحم
الغنم ولا [illegible] يدا بيد ويجوز بيع لبن الابل بلبن الابل
البقر ولا لبن الغنم بلبن الغنم ولا لبن المعز الا مثلا بمثل يدا بيد بلبن المعز
ويجوز بيع لبن الابل بلبن البقر ولبن البقر بلبن الغنم متفاضلا يدا بيده
والجوز سا وكذلك القول في سائر الحوامض والسمن
قال الشيخ رضي الله عنه والاصل في هذه المسائل الخ باب

الذي عقدناه في تحريم التفاضل وفي بيان الاجناس وما سواه من
لحوم الحيوان جنس لاختلاف الاصل يدا بيد وجواز الجنس بجنسه فاذا اشترط
في الكيل والوزن متفاضلا يدا بيد وبجنسه نسا مسئله
ولا يجوز بيع رمانة برمانتين كذلك سائر الفواكه اذا كانت من
جنس واحد ولا بيضة ببيضتين الا يدا بيد ولا يجوز نسا ويجوز
بيع رمانة ببيض حلس وبيضة برمانتين يدا بيد ونسا وهو قول
ابي حنيفة وصاحبيه وعند الشافعي لا يجوز بيع رمانة برمانتين ولا
بيع رمانتين بيع حكمه نسا وذلك لما بينا ان وجود الجنس وعدم
الطعم المضموم اليه يجوز التفاضل يدا بيد ويحرم النسا واذا انتفيا
جاز التفاضل يدا بيد ونسا ولكن النسا انما يجوز على طريق
السلم لان هذه الاشيا لا تثبت في الذمة على الاطلاق مسئله
ولا يجوز بيع التمر بتمره تمر من على اصل النخل عليه السلام ونهى قال
ح وضرب والنوري لا يجوز ومثله خرج ابو الحسن ابن
بلال على اصل النخل عليه السلام لانه عليه السلام قال التمر بالتمر
مثلا بمثل قال المسند رضي الله عنه وهذا خطا لانه عليه
السلام عقب هذا اللفظ بما يدل على ان المراد به اعتبار
المماثلة في الكيل فعالج الاحكام والمصنف فسر
ذلك ولا يجوز بيع تمر بتمر في المسجد لا يجوز بيع
مكوك تمر بمكوك ونصف واعتبر الكيل ولم يعتبر

وعد

لانه لو كان مذهبه ما ظن لكان يذكر الحب كما ذكر الكيل ومن
بالاول من الكيل لانه لو لا انه ليس بكيل ولا موزون فجاز بيع احدهما
بالاخر متفاضلا يدا بيد كالحيوان والثياب والحسد والثاني قوله
عليه السلام التمر بالتمر مثلا بمثل يدا بيد فاعتبر المماثل
وهذا عام وهكذا الخلاف في الحفنة من الطعام بالحفنتين والحبة
بالحبتين مسئله ويجوز بيع الحيوان بعضه ببعض مثلا بمثل ومتفاضلا
يدا بيد ولا يجوز نسا سوا كان الحيوان من جنس واحد او اجناس مختلفة
الحيوان يشترى بعيرا ببعيرين وشاة بشاتين وطيرا بطيرين وان
يشتري فرسا بفرسين وفرسا بجملين وجمل بفرسين وعبد بعبدين ولو
يدا بيد ولا يجوز نسا هذا تحصيل المذهب فيه ان الحيوان
اذا كان من جنس واحد يجوز فيه التفاضل يدا بيد لعدم معنى المعيار
الجنس وهو في الكيل والوزن ولا يجوز نسا لوجود احدهما ان
الجنس بانفراده يحرم النسا والثاني ان السلم في الحيوان لا يصح واما اذا
كان الحيوان اجناسا مختلفة يجوز فيه التفاضل يدا بيد لعدم
علة الربا ولا يجوز نسا لوجه واحد وهو ان السلم في الحيوان لا يجوز
عندنا وهو قول ابي حنيفة وعند الشافعي يجوز بيع بعضه
ببعض متفاضلا ومثلا بمثل يدا بيد ونسا ولا ربا عنده في الحيوان
ولا في غير الذهب والفضة والماكول وعندك الحيوان الذي
لا يصلح لغير الذبح لا يجوز بيع بعضه ببعض متفاضلا لانه يصلح لغير
الذبح صار كاللحم لنا ما روي ان رجلا قام الى النبي صلى الله عليه وسلم

فقال يا رسول الله إنا نبيع الفرس بالأفراس والنجيبة بالإبل فقال لا
بأس إذا كان يدا بيد [illegible] صلى الله عليه في الحيوان بيع بعضه ببعض
ذلك بعضا أن يكون يدا بيد وروى الحسن عن سمرة عن النبي صلى
الله عليه أنه نهى عن بيع الحيوان بالحيوان نسا ولأنهما جنس واحد
فلا يجوز بيع أحدهما بالآخر نسا كالمطعوم ولأنا قد بينا أن
الجنس بانفراده يحرم النساء فأما الكلام في منع السلم في الحيوان
فسنبينه في باب السلم إن شاء الله مسئلة والثياب أجناس مختلفة
فلا يجوز بيع كل ثوب منها بجنسه متفاضلا إلا يدا بيد ولا نسا
ويجوز بيعه بثوب من غير جنسه متفاضلا يدا بيد ونسا
ولا يجوز بيع ثوب قصب بثوبي قصب ولا بيع ثوب خز بثوبي
خز ولا ثوب [illegible] بثوبين ولا ثوب وشي بثوبي وشي ولا ثوب مروي بثوبي
مروي إلا يدا بيد ويجوز ذلك إذا اختلط [illegible] المذهب في
أجناسها أن القصب جنس والخز جنس والوشي جنس والمروي
جنس والوجه في ذلك ما بينا أجزاء [illegible] عن أصولها في محلها
الأجناس نحو الكتان والقطن والخز وغيرها [illegible] على
اختلاف أجناسها أن الوقاية واجبة في طريقها بعضها
وهو القطن والكتان ولا يجب بعضها وهو الإبريسم
والخز والصوف ثم القطن والكتان لا يجمع بعضها إلى بعض
كما لا يجمع الشاة إلى الإبل والإبل إلى البقر فدل على
أنهما جنسان مختلفان وكذلك اختلاف [illegible] على الناظر
ثوب مروي [illegible] اختلاط

مختلفان

يدل على ذلك أن الإبريسم والصوف أيضا مختلفان لأن الصوف من
الضأن وهو مخالف للدود والخز [illegible] والخز مختلفان
لما ذكرناه فإذا ثبت ما قلناه في أصول الثياب ثبت
في الثياب كما قلنا في اللحوم والألبان وإنما بادرناه من [illegible]
[illegible] بيع بعضها ببعض وقد تقدم القول فيه فلا طائل في إعادته
ولكن بيع بعضها ببعض نسا إنما يجوز على طريق السلم فإن
الثياب لا تثبت في الذمة على الإطلاق مسئلة والحديد كله جنس
واحد وكذلك النحاس والرصاص والشبه وهو يشبه الذهب ولا
يجوز بيع رطل رصاص قلعي برطل رصاص أسود ويجوز بيع رطل
منه برطل يدا بيد ولا يجوز نسا ويجوز بيع رطل [illegible] نسا ويجوز
بيع رطل رصاص برطلين من نحاس يدا بيد ولا يجوز نسا
ولذلك اختلف في المناظر والمقاصد بها وفي الاسم [illegible] على ما
مع القول فيه وقد بينا أيضا أن الاشتراك [illegible] والوزن [illegible]
اختلاف الجنس يجوز التفاضل ويحرم النسا مسئلة
والجواز بيع اللحم بحيوان يؤكل لحمه وهو قول [illegible] ولا بيع بحيوان
لا يؤكل لحمه جائز وهو أحد قولي [illegible] وعلى قوله الآخر لا [illegible]
ما يؤكل لحمه وما لا يؤكل لحمه وعند ح وف يجوز مطلقا [illegible]
وعند محمد يجوز على الاعتبار وقالوا جميعا لا يجوز بيع الزيت
بالزيتون والصوف بالشاة واللبن بالبقرة [illegible] واللبن
الذي يخرج منها إلا على الاعتبار وعند ش لا يجوز
[illegible] الاعتبار

يجوز بيع شاة في ضرعها لبن بلبن لنا ما رواه سعيد بن المسيب
عن النبي صلى الله عليه وسلم انه نهى عن بيع اللحم بالحيوان وما روي من انه
نهى عن بيع اللحم بالحيوان نسيئا لا يعترضه لانا ناخذ بموجب الخبرين
فنقول لا يجوز ذلك نقدا ولا نسيئا فيكون ذكر النسيئا لا زالة الشبهة
وما لا يكون الحكم مخصوصا بالذكر لا له ما رواه ابن عباس ان جزورا
نحر على عهد ابي بكر فجاء رجل بعناق فقال اعطوني جزءا بهذه
العناق فقال ابو بكر لا يصلح هذا وكان بمحضر الصحابة ولم
يخالفه احد منهم ولان هذا في معنى بيع الاصل الذي هو منه قبل ان يفصل
اذا كان مثل الشيرج الذي في السمسم او
الشيرج بالسمسم
اللحم مما يجري فيه الربا الذي هو باب لا يجوز ان
انك ولان اللحم مما يجري فيه الربا الذي هو باب لا يجوز ان
يبيع احدهما بالاخر كالبر والدقيق
مثله في حالة احدا اوجب الا يجوز بيع احدهما بالاخر كالبر والدقيق
وقاس ذلك على بيع الثياب بالموزون من جنس كان الحيوان
معدودا واللحم موزونا لان القياس يجوز ذلك عندنا وانما
منع منه للخبر ولا يجوز على الاعيان كبيع الزيتون بالزيت
والزيتون بالزيت لان الاعيان لا يصح فيها فان لحم الحيوان
حال حياته محرم ولهذا الو اخرنا لكان محرما
اللحم بعد يومين اذا احرقت فلو جعلنا لحم
علم بما هو موجود ~~في حال العقد والحيوان~~
~~...والزيتون~~
~~...~~
الراس والوسخ والزيتون مما يصح ان يعقد عليه وان لم يصح
ثبتا بالعقد

في حال العقد والحيوان ليس له حكم اللحم اما الحيوان الذي لا يؤكل
لحمه يجوز بيعه باللحم لان القياس يجوز بيع اللحم بالحيوان فانه مما لا
يكال ولا يوزن والخبر الذي لا يحمل هو خبر الجزور انما ورد في
الحيوان الذي يؤكل لحمه واما الخبر الاخر فانه يحتمل يجوز ان يحمل على
الحيوان المذبوح فعقد العير عن المذبوح بالحيوان عرفا يقول
الانسان هذه الحيوان فاسقول ~~الانسان هذه الحيوان~~
فصل قال ابو حنيفة رحمه الله في الحكم فيما لا يؤكل لحمه
وبه لحمه على موجب القياس
ويجوز عند حنيفة ومن بيع شحم البطن باللحم متفاضلا وذلك
لاليه باللحم والشحم ولا يجوز بيع شحم الظهر باللحم الا مثلا بمثل وهذا
يجب ان يكون مذهبنا لان الحجة عليه ان شحم الظهر لحم
ان من حلف لا ياكل اللحم فاكل الشحم فان اصحابنا المراد به
الشحم المختلط باللحم ويدل ذلك على ان الشحم الذي في البطن ليس
من جنس اللحم
حتى احرى والشحم المختلط باللحم من جنس اللحم وقال مالك والاوزاعي
لا يشتري اللحم بالشحم الا مثلا بمثل وعندنا اللحم غير الشحم اذا
حلف على احدهما لم يحنث باكل الاخر لانهما اختلفا في الاسم واللحم
المقصود من كل واحد منهما المشطور والمختلط باسم اللحم
والسعر يدل على انهما جنسان ان من حلف لا ياكل اللحم
ياكل شحم البطن لا يحنث لان اسم اللحم لا يتناوله وكذلك
وكذلك اسم اللحم فاسم الشحم لا يتناول الموطن ويدل ذلك على
~~انهما جنسان ان من حلف لا ياكل اللحم يدل ذلك على انهما جنسان~~

بلغ

قابل

من

مسئلة ولا باس ببيع صنف من الاصناف مما لا ربا فيه
بصنف اخر مع بعضه كبيع فرس بفرسين او دنانير او دراهم
وكذلك جارية بجاريتين وشيء من العين او الورق وكذلك سائر الحيوان
ويجوز بيع ثوب بثوب ودينار ويجوز بيع ثوب ودرهم بدينار
لا خلاف في جواز بيع حيوان بحيوان مثله او خلافه في الجنس
مع نقد له وذلك لما سامر جواز بيع الحيوان بالحيوان يدا
بيد فاذا جاز فضم النقدان لم يزد في البيع الا كبر الم
تكسير صفقاته ولا خلاف الا في جواز بيع ثوب ودرهم بدينار
بدينار وذلك لان بيع كل واحد منهما على الانفراد بدينار جائز
فاذا ضم احدهما الى الاخر جاز كبيع ثوبين بدينار **مسئلة**
ويجوز بيع ثوب بدينار الا درهما والا مكوك طعام وحكى الطحاوي
ذلك عن مالك قال الطحاوي قوله بدينار الا درهما يحتمل ان يكون
الدرهم مسقطا من الدنانير فان كان كذلك فلا يجوز وان
اراد ان يجعل الدرهم مع السلعة بدلا من الدينار فهذا جائز
قال ابو عبد الله وهذا قولنا بعينه لانا نحمل قوله الا درهما على مع درهم
لدينار او مع مكوك طعام وعند ح وصورة لا يجوز ذلك وقال
الثوري والاوزاعي والشافعي يكره ذلك قال الشيخ
رضي الله عنه وقد قال بعض اصحابنا ان بيعه بدينار
الا درهما يجب ان يجوز عندهم اذا كان الدينار اكثر
قيمة من الدراهم فاذا كانت قيمة الدينار عشرة دراهم
وكانه قال بعتكه بتسعة اعشار دينار فهو قالوا بيعه بدينار

حتى لا يجوز قوله بعتك هذا الثوب بدينار الا درهما
او الا مكوك طعام صح
فلهذا الثوب الدرهم بدينار
وهذا الثوب مكوك
لا يجوز كالحجري محرز له بعت حنطة
الا مكوك طعام لا يجوز وذلك
بعتك هذا الثوب بدينار ومكوك من الطعام بدينار وهذا الاختلاف
في جوازه فاذا جاز هذا او وجب حمله عليه من حيث ان عقود
المسلمين محمولة على الصحة اذا كان لها وجه يمكن ان تحمل عليها
ولا يجوز ان يحمل على انه باع بدينار الا قدر قيمة درهم لانه يحتاج فيه
الى ضرب من الاجتهاد فيكون مجهولا في حال العقد فيفسد
الا ان يحتمل بهذا العقد الا ما قلناه ولذلك وجب حمله عليه
مسئلة ولا يجوز بيع الرطب بالتمر وهو قول ابي يوسف
ومحمد والشافعي وعند ح يجوز ذلك مثلا بمثل يدا بيد والا
صل في ذلك ما رواه سعد بن ابي وقاص قال سمعت رسول
الله صلى الله عليه وسلم وقد سئل عن الرطب بالتمر فقال ايبيعون
الرطب اذا جف قالوا نعم قال فلا اذا فمنع من البيع ونبه
على العلة التي لاجلها لا يجوز وروى ابو عمر عن زيد بن ثابت عن النبي صلى
الله عليه وسلم نهى عن بيع الرطب بالتمر كيلا قال وكذلك في القطن
وعن بيع العنب بالزبيب كيلا ولان القوس اذا كانا من
جنس واحد واحدهما يصلح للادخار والاخر لا يصلح
لم يجز بيع احدهما بالاخر كيلا كالحنطة والدقيق
ولانه بيع جنس بعضه ببعض يحرم فيه التفاضل مع عدم التماثل
حال الادخار فوجب ان لا يجوز كالمبلول من التمر باليابس
والحنطة بالسويق وقولهم انهما متساويان في الحال
فلم يجب ان نعتبر المال والجواب عنه انا لا نسلم
انهما متساويان في الحال لان اجزاء التمر اكثر من اجزاء الرطب

انقص من اجزائه التي في التمر الجاف واما ان تساويا في اليابس لا في التمرة
وقوله صلى الله عليه لا يجوز الا ان يكون بينهما على هذا المعنى مسئلة
ولا يجوز بيع الزبيب بالعنب والكلام فيه كالكلام في بيع الرطب بالتمر
والخلاف فيهما واحد قال واما بيع الرطب بالرطب والبسر
بالبسر فقد نص ايضا السيد م بالله قدس الله روحه على جواز
بيع الرطب بالرطب وذلك لان التفاوت في ذلك يعفى عنه
مسئلة ولا يجوز بيع الزبد بالسمن وهو قياس قول ابي
حنيفة وصاحبيه والشافعي وذلك لان مع الزبد اللبن الذي لا يكون
الا مثلا بمثل يدا بيد وفيه اجزاء من اللبن يذهب عند الاذابة
فيكون الزبد اذا ذاب انقص من السمن فلا يكون الزبد مثلا بمثل
ويجري مجرى بيع الرطب بالتمر في تلك الاجزاء وفيه لها الا انا
في حكم المسئلة ثم ولا يصح في ذلك طريقة الاعتبار بالرطب
مسئلة ولا بيع اللبن الحليب باللبن المخيض وهو الذي فيه
ماء وهو قول ح وش وذلك لان الحليب هو الذي لا ماء فيه
وفي المخيض ماء فلا يحصل التساوي بينهما وفقد العلم
بالتساوي يمنع من بيع احدهما بالاخر **مسئلة**
ولا يجوز بيع الحنطة بالدقيق والمراد به اذا كان الدقيق دقيق
الحنطة اذ لا يشتبه ان بيعها بدقيق غيرها من شعير ونحوه
جائز متفاضلا يدا بيد وبه قال ابو حنيفة واصحابه
والشافعي قالوا وكذلك لا يجوز بيع الحنطة بسويقها
وعن مالك يجوز بيع احدهما بالاخر كيلا

وعن الاوزاعي واحمد يجوز وزنا وذلك لان اجزاء الحنطة والدقيق
من جنس واحد وهو في اجزاء الحنطة في وعا ولا يجوز بيع احدهما بالاخر
لفقد العلم بالتساوي ولان اجزاء الحنطة مكتنزة مجتمعة واجزاء الدقيق
منتشرة متفرقة فيجب ان تكون اجزاء الحنطة اكثر من اجزاء الدقيق
الذي يماثلها في الوزن (الكيل) وقد ثبت ان الحنطة بالحنطة لا يجوز
الا مثلا بمثل **فصل** وعند المؤيد بالله قدس الله روحه يجوز بيع دقيق الحنطة
بدقيقها قال ش لا يجوز بيع الدقيق بالدقيق قال ابو حنيفة يجوز اذا
تساويا في النعومة والخشونة لنا اولا قوله صلى الله عليه وآله وسلم الطعام
بالطعام واسم الطعام يتناول الدقيق ولانهما تساويا في
الجنس والمعنى المضموم الى الجنس فلا يجوز بيع احدهما بالاخر
الا مثلا بمثل كالحنطة بالحنطة والشعير بالشعير وللشافعي انه
قد ذهب الادخار بصنعة ادمي فلا يجوز بيع بعضه ببعض
فصل ولا يجوز بيع الدقيق بالسويق
دليله بيع الدقيق بالسويق وعند ابي حنيفة في المشهور من قوله
بالسويق عند ش وعند ابي يوسف رحمه الله يجوز كيلا بكيل مثلا بمثل وبه
قال الثوري وعند مالك ومحمد يجوز بيع احدهما
بالاخر متفاضلا ومتماثلا وعن الاوزاعي لا يباع
احدهما بالاخر الا وزنا ولانه قد زال عن حال
الادخار بصنع ادمي فلم يجز بيع احدهما بالاخر دليله
اذا كان احدهما جنسا ام الاخر بالاخر عا **مسئلة**
ولا يجوز بيع الحنطة المبلولة بالحنطة المقلوة قال ح

يجوز بيع الحنطة الرطبة باليابسة وهو قول ابي يوسف قال محمد
ومالك والشافعي لا يجوز وهذا قولنا بعينه وذلك لما ثبت
من اصلنا ان بيع الحنطة بالحنطة لا يجوز الا مثلا بمثل يدا بيد واذا
كانت احديهما مقلوة والاخرى غير مقلوة فلم يوجد
فيهما التساوي لان المقلوة تكون فيها اجزاء النار فيحصل
التفاوت لا محالة فصار كبيع المقلوة بغير المقلوة ولا يجوز بيع احديهما بالاخرى كما قلنا
ولا باس ببيع الخبز بالدقيق او الحنطة
في بيع التمر بالرطب مثله
وكذلك لا باس ببيع الخبز بالحنطة والدقيق يدا بيد ولا يجوز نسيئة
وذلك لانهما التفاوت العيسية واختلفا في المعنى المضموم الى الجنس
لان الخبز والعجين قد خرجا عن كونهما مكيلين وصارا موزونين
فجاز فيهما التفاضل يدا بيد ولا يجوز نسيئة قال الشيخ
رضي الله عنه ولا يبعد ان يقال على مذهب علي عليه السلام رحمه الله
ان البلد الذي يكون العادة فيه الوزن ان لا يجوز
بيع الخبز او العجين بالدقيق لان عنده الاعتبار تكون التي
مكيلا او موزونا بعادة البلدان مثله ولا يجوز ان
الا ان يعلم ان الزبد الذي في اللبن
اللبن الرايب بالزبد الا ان يعلم ان الزبد الذي في اللبن
اقل من الزبد المشترا به وكذلك لا يجوز بيع الزيتون
بالزيت الا ان يعلم ان الزيت الذي ~~في الزيتون اقل من الزيت~~
~~المشترا به وكذلك لا يجوز اكثر من الزيتون~~
الزيت على قياس نصه في بيع اللبن الرايب بالزبد المشترا به

الا ان يعلم ان الزيت الذي في الزيتون اقل من الزيت المشترا به

لا ان يعلم انهما وهو قول ح وص وفي الصافي للشافعي
لا يجوز بيع احدهما بالاخر وتحصيل المذهب ان ذلك
جائز على الاعتبار ومعناه ان الزبد اذا كان لي كثر
من الزبد الذي في اللبن الرايب كان في مقدار مقابلته
من الزبد مثله والباقي من الزبد يكون بمقابل الزيد ~~الزبد~~
اللبن وكذلك الكلام في الزيتون بالزيت ولنا قوله تعالى
واحل الله البيع وقوله سبحانه وتعالى وحرم الربا الا ان تكون تجارة
عن تراض منكم وقوله تعالى وحرم الربا لا يعترضه لان جواز بيع
احدهما بالاخر اذا كان على الاعتبار الذي بيناه
لتحصيل المساواة سليم من الربا ولان العقد اذا كان له وجهان
لو حمل على احدهما صح ولو حمل على الوجه الاخر فسد وجب
حمله على الوجه الذي يصح ولا يحمل على الوجه
الذي يفسد كما لو باع بالفي مطلقا وفي ذلك
البلد نقد معروف وفي سائر البلدان نقود مختلفة
فانه يحمل على نقد ذلك البلد بالاجماع وكذلك
الاشياء والارطال والمكاييل ولان ما في اللبن
الزبد وما في الزيتون من الزيت ان كان مما لا يجوز
افراده بالعقود فان العقد يصح ان يتناولهما
كالصبغ الذي لا ينفصل عن الثوب
فان احرز الثمن يكون بمثاله وان لم يصح افراده

بالعقد وانما لا يصح افراد ذلك بالعقد لتعذر تسليمه
مسئله ولا يجوز ان يشترى البر بمحدود يسلم
بعد استواه قال اصحابنا هذا اذا لم يعلم ان المشتري من
البر اكثر مما في السنبل وجوّزوا ان يكون اقل منه او اكثر او
اعلم انه اقل منه منعه لم لما سبان بيع البر بالبر
الجوبن الا مثلا بمثل بد اسد هسله فان كان البر
الذي يصيري ذلك البر اكثر منه فيكون للسنبل الذي
يصير عن الحب فيصح البيع على ما مر في قول النبي عليه
السلام شرح لان تعليله جواز بيع
الزبد بالبن الرايب على الاعتبار يقتضي ذلك والطريقة
فيهما واحده وذلك لانه اذا علم ان البر المشتري
به اكثر مما في السنبل وكان للسنبل فيه مما يقتضي
البر المشترى يكون مقابله ما في السنبل والباقي يكون
ثمنا للسنبل فيصح البيع على هذا الاعتبار واما اذا
لم يكن للسنبل فيه لم يصح البيع لعدم التماثل اذا
جواز بيع الاعتبار وقد تكلمنا عليه فلا فايدة
في اعادته فلما جواز بيع البر في السنبل فما اعتمدنا
انه هو قول ح وص وهو اختيار المؤيد بالله
ايضا وعند ش في قوله الجديد لا يجوز وقال
في القديم يجوز لنا ما روى انس عن النبي صلى الله عليه
انه نهى عن بيع العنب حتى يسود وعن بيع الحب حتى يشتد وروى عنه

صلى الله عليه وآله وسلم نهى عن بيع العنب حتى يسود والسنبل حتى يبيض وامن العاهة وروي
عنه صلى الله عليه وآله وسلم انه نهى عن بيع الثمار حتى تزهى وعن بيع السنبل والزرع حتى يبيض
ولا يصيبون في حلقهم ما ليس بحيوان فاشبه البطيخ والقثا وما روي عنه صلى
الله عليه وآله وسلم من نهيه عن بيع الطعام حتى يحرك ليس بمعروف ولو ثبت لحمل على بيعه
قبل قبضه فصل قال المؤيد بالله قدس الله روحه ولا يجوز بيع الباقلا الاخضر
مع قشره الاعلى وهو قول ابي حنيفة واصحابه قالوا وكذلك الجوز واللوز
مع قشره مما ابن علي قال المؤيد بالله وهذي لحجة على اصلنا وعند الشافعي
لا يجوز لنا ان الله ما كول في اصل الخلقة فجاز بيعه على صفته كالرمان والجوز
ولان العادة جارية ببيع الباقلا في قشره الاعلى من لدن الصحابه الى يومنا هذا
من غير نكير من احد فصار كالاجماع مسئله ولا يجوز بيع الارض
بالحنطة او الحنطة في الارض اذا لم يكن فيها حنطة قايمة وانما الخلاف فيه
وذلك لان الحنطة لا يجوز ان تكون ثمنا للمثمنات كما لا يجوز ان يجعل الاثمان ولان
الارض ليست بمكيل ولا موزون فجاز بيعها بالحنطة ان وعلى اي وجه
كان لانه لا يودي الى حصول الربا مسئله فان باع ارضا فيها حنطة قايمة
وعلم ان الحنطة التي اشترى بها الارض اكثر من الحنطة القايمة في الارض صح
البيع على اصل الهادي عليه السلام لنصه على جواز بيع اللبن الرايب بالزبد اذا كان
الزبد اكثر من الزبد الذي في اللبن الرايب فان لم يعلم ذلك لم يصح البيع وكذلك الارض
اذا كانت فيها حنطة قايمة فبيعت بالحنطة والحنطة التي بيعت بها اكثر من الحنطة
القايمة فيها يجب ان يصح على اعتباره عليه السلام وهو ان يكون بعض الحنطة
مثلها من الحنطة القايمة في الارض وباقيها يكون عن الارض وقوله
في المنتخب ان الارض اذا استترت لطعام وفيها طعام مثله لم يجز

بلغ بطالعته

البيع محمول على أن لا يعلم أن المشتري أنه أكثر مما فيها من الطعام من
جنسه وهذه المسألة مبنية على جواز بيع الأعيان الغائبة وعلى جواز بيع البر في
سنبله وقد تكلمنا عليهما جميعا ولا وجه لإعادته مسألة فإن اشترى
الأرض مع الحنطة التي فيها بحنطة مع العين أو الورق فالبيع جائز لأن بيع
أصل الحب عليه السلام وسواء كانت الحنطة التي هي الثمن مع العين أو الورق أكثر
مما في الأرض من الحنطة أو مثله أو أقل والمسألة مبنية على جواز بيع جنس من الربا
بعضه ببعض إذا كان مع أحدهما أو مع كل واحد منهما من غير جنسه مثاله
كر حنطة بكر حنطة ودرهم أو ثوب أو كر شعير وثوب بكر وشعير
ودرهم وبه قال أبو حنيفة وعند الشافعي لا يجوز وذلك كما سار البهد إذا
احتمل وجهين أحدهما إذا حمل عليه صح وإذا حمل عليه لم يصح فإنه يحمل على الوجه
الآخر
الذي يصح بدليل أنه لو باع بعشرة دراهم مطلقة وفي البلد نقد معروف وفي
سائر البلاد نقود مختلفة فإنه يحمل على نقد البلد لأن حمله عليه يوجب صحة العقد
وحمله على نقد بلد آخر يوجب الفساد وهاهنا العقد له وجه إذا حمل عليه صح وهو
أن يجعل كل واحد منهما بإزاء الجنس الآخر فوجب أن يحمل عليه فإذا ثبت ذلك
فإن الحنطة التي هي الثمن مع النقد لا تخلو إما أن تكون أكثر مما في الأرض
أو مثلها أو دونها فإن كانت أكثر منها فالحنطة بمثلها من الحنطة والباقي مع
النقد يكون ثمنا للأرض وإن كان مثلها فالحنطة بالحنطة وما معها من النقد
يكون ثمنا للأرض وإن كانت دونها كانت الحنطة التي هي الثمن مع النقد
في مقابلة ما معها مما يكون من الحنطة التي هي تابعة في الأرض والنقد يكون ثمنا
للأرض وللفاضل مع النقد من الحنطة الزائدة على الحنطة التي هي ثمن مع
النقد أو يحمل على أنه اشترى بالحنطة التي هي ثمن مع النقد الأرض وبالنقد
الحنطة التي فيها فيكون كل واحد منهما بإزاء الجنس الآخر وقول النبي
عليه السلام في المسألة إن بيعها بالحنطة مع العين أو الورق ولا يجوز

لأن الأرض وحدها اشتريت بالعين أو الورق واشتريت الحنطة بالحنطة
مجهولا لأنه من غير أن يعلم التساوي فيهما فيكون فساد البيع راجعا إلى بيع الحنطة بالحنطة
جزافا مسألة فإن اشترى الأرض والحب الذي فيها بخلاف له وجه أو مع نقد
جاز أو مع البيع لا يجوز نسأ وصورته أن يشتري أرضا فيها حنطة بشعير أو تمر
نقدا أو مع نقد من العين أو الورق فهذا بيع صحيح إذا كان يدا بيد ولا
يجوز نسأ وذلك لأن كل واحد منهما مكيل والجنس مختلف والاتفاق في الكيل مع
الاختلاف في الجنس يمنع التفاضل يدا بيد ويمنع النسأ على أصلنا والقول فيه
مثله فإن اشتراها بشيء موصوف صح البيع يدا بيد ونسأ لأنه حلال في الحاصل
والحرز في الحصرم البيع وذلك لأنه يجوز التفاضل يدا بيد والنسأ على ما تقدم
القول فيه مسألة وإذا باع الأرض واستثنى زرعها جاز بيعها باستثنائه
البائع من هذه الحبوب من حين القائم فيها من عشرة فصاعدا أو مع نقد لا يجوز أبدا
ونسأ وذلك لأن الزرع إذا استثني ولم يعقد البيع عليه كانت الأرض هي
المبيع فقط ويجوز بيع الأرض بعد الاستثناء نقدا أو نسأ وقوله عليه السلام
واستثنى الزرع معناه لم يدخل الزرع في البيع ولم يعقد عليه مع الأرض
لا على أنه محتاج إلى استثنائه عن بيع الأرض لأنه لا يدخل في بيعها تبعا
لأن الزرع لا يدخل في إطلاق بيع الأرض تبعا على ما سلف القول فيه مسألة
ولا يجوز بيع المزابنة وهو بيع الثمر على رؤوس النخل بتمر موضوع أو غير بكيل وبه قال أبو
حنيفة وأصحابه وعند الشافعي يجوز ذلك إذا كان دون خمسة أوسق
في العرية عنده ولا يجوز إذا كان أكثر من خمسة أوسق وإذا كان
خمسة أوسق فله فيه قولان ولنا ما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم
أنه نهى عن المزابنة وذكر أهل اللغة أنها بيع الثمر في رؤوس النخل
بالتمر على الأرض جزافا ولأنه صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع التمر بالتمر إلا
مثلا بمثل كيلا بكيل ولأنها لو كانت موضوعة على الأرض

هو بيع الثمر بالرطب

لم يجز بيعها بخرصها تمرا كذلك اذا كان على رؤوس النخل دليله اذا زاد على
خمسة اوسق ولانه اذا لم يجز بيع بعضه ببعض خرصا فيما فوق خمسة اوسق
لم يجز فيما دونها كالحنطة والشعير ولانه جنس يعتبر فيه المماثلة فلا يجوز بيعها
خرصا كسائر الاجناس مسألة قال القاسم عليه السلم لا باس بالعرايا
والعرايا هي العطايا وهي النخلة والنخلتان والثلاث والعشر يعطيها
صاحب النخل محتاجا رطبا فاختلف العلماء في العرية المرخصة فذهب ابو حنيفة
واصحابه الى ان العرية هي العطية وبه قال مالك واياه عنى
القاسم عليه السلم بما ذكر وقال الشافعي هي بيع التمر على رؤوس النخل
بخرصها من التمر قال وهي مشتقة من اعراء النخل عن البعض وهو الافراد
يدل عليه قول النبي صلى الله عليه وآله وسلم لا صدقة في العرية اي فيما افرد للاكل
وقد شاء ما يدل على فساد قوله هذا واما قوله انها مشتقة من [illegible]
وهو الافراد فانه لا يصح لان العرية لا تعقل منها في اللغة الا الافراد وانما
يراد بها العطية وهي مشتقة من العادة الا ان العادية عليك المنافع
تعتبر بدل والعرية يملك بها الاعيان نعم يدل على كونها عطية
قول النبي صلى الله عليه وآله وسلم خففوا في الخرص فان في المال العرية
والوصية ولا خلاف في ان ما يعرى لا يكون فيه الصدقة [illegible]
تكون المراد ما ذكرناه لا صدقة فيما يوهب على جهة الصلة ولا
على ما قلناه انما قول الشافعي [illegible] النبي [illegible]
زجيه ولا لدعرايا في السنين الجوائح واما ما روي عن النبي
صلى الله عليه وآله وسلم انه رخص في العرايا وروي انه رخص في العرايا
بالتمر او الرطب والحوج وروي انه رخص في جميع
العرايا فيما دون خمسة اوسق يشك الراوي وروي انه
رخص في بيع العرايا فانه ذكر في معنى الرخصة [illegible]

[illegible] احدها ما كان يقوله ابو العباس رحمه الله وهو ان العرية هي العطية وانما
[illegible] الناس الى رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم ان الرطب يدرك والتمر في ايديهم [illegible]
[illegible] يعطيهم اصحاب الرطب ما على النخلة والنخلتين والثلاث من الرطب بعوض
[illegible] فيما دون خمسة اوسق وان يعوض هذا القدر والخرص يرجع الى ما
[illegible] قدر ما يأخذ من العوض عنها والعرض من
[illegible] الرطب الذي على رؤوس النخل لا الى ما يأخذ [illegible]
[illegible] ذلك خمسة اوسق انه لا يلزم الاخذ العسر لان من امر النبي عليه السلم
[illegible] في بيع ثمره ان يخرج صدقتها [illegible]
[illegible] ما اخرجه البايع مرخص لهما والمحتاجين [illegible] دون خمسة
[illegible] لهم الصدقة [illegible] اخراج الصدقة منها ومعنى الرخصة فيها ان احد
على عوض بالخرص [illegible] ضرب من الحيلة فرخص لهم النبي صلى الله عليه وآله وسلم
[illegible] الحيلة والوجهان لا احراز [illegible] احدهما
ما حكي عن ابي يوسف [illegible] ان يهب الرجل النخلة والنخلتين [illegible] ويكره
ان يدخل الموهوب له عليه في نخله فرخص له صلى الله عليه في ان يعطيه بدلا
من ذلك التمر بخرصه ومعنى الرخصة انه يخرج بهذا الفعل عن الخلف في الوعد
والرجوع في العطية والثاني [illegible] وهو ان يبتاع من الموهوب
له ما وهب [illegible] ومعنى الرخصة انه [illegible] على الحصة لان
الموهوب له [illegible] التسليم على قول ابي حنيفة ولا يستفاد
التسليم [illegible] فقلنا رخص للموهوب له [illegible] ياخذ بدل ما لم يملكه وهكذا ان
الوجهان [illegible] ابن عمر رضي الله عنهما في [illegible] حكاية عن اصحاب
ابي حنيفة قال السيد المؤيد بالله قدس الله روحه ومما يستفاد على مذهبنا
[illegible] احدهما انه يجوز الرجوع في الهبة [illegible] وقد دل على
[illegible] اذا عوض المعوض والثاني انه لا يصح الهبة الا بالقبول
[illegible] فهم التسليم [illegible] ان معنى الخبر لو كان

بما ذكرتم لكان لا فرق فيه بين القليل والكثير ولا يكون لتحديد ذلك
بدون خمسة او ستة معنى ... وان على تأويل الغايات رحمه
لسنة الحجر وبين الفرق بين القليل والكثير والتأويلات الاخر ما دار
... عن ... بانه يجوز ان يكون السؤال وقع
على هذا القدر فنقل الراوي ما سمع ولم يرد به ان الحكم مقصور
على هذا القدر الذي هو خمسة او ستة وقولهم ان الخبر وهو ان
النبي صلى الله عليه نهى عن المزابنة ... ورخص
في العرايا يقتضي ان تكون العرايا بيعا لان ذلك استثناء والاستثناء
في البيع يجب ان يكون بيعا الا انه من وجوه منها ان ما فعله النبي صلى
الله عليه نهى عن المزابنة ورخص في العرايا نقل الراوي في قوله الا ان
استثناء من قول النبي صلى الله عليه الذي هو النهي عن البيع ومنها
ان كل واحد من اللفظين مستقل بنفسه ولا يجري مجرى الاستثناء
ومنها انا نسمي العطايا ... والخبر المنهي عنه يجوز ان يسمى بيعا
لشبهه به وقد يجوز ان يسمى ما ليس ببيع ... بيعا [illegible]
في هذا الموضع قال الله تعالى ان الله اشترى من المؤمنين انفسهم واموالهم
بان لهم الجنة يقاتلون ... الى قوله فاستبشروا ببيعكم الذي
بايعتم به وقال ومن الناس من يشتري لهو الحديث ليضل ... ولا
يجوز ان يقع [illegible] ... امدادا معلومة ولان البيع صح
... [illegible] معلومة وبه قال الاكثر فاما مالك يجوز
ذلك ودليلنا لان البيع انما يصح اذا كان المبيع معلوم القدر
واما يصير معلوما بالمشاهدة ولانه اذا استثنينا منها صاعا
... والباقي غير معلوم بالمشاهدة ولا هو معلوم ولم يصح
بالوفاء العقد ... [illegible] او عند امرها ... العبد فهو كمن
... في التخريج والمسح لمن باع ... الا ان يستثنى [illegible]
... وشراكه او ... المسح [illegible]
... غير معلوم بالمشاهدة

قال الشيخ ابو ... [illegible] وجه ... قبل قبض الثمن
... سواه قبل قبض الثمن فانه يكون العقد من تتمة الربا ... لانه اذا اعطى
... وعقد عليه البيع بثمن معلوم ثم استوفى ... الثمن [illegible]
... قبل قبض الثمن يكون فانه توصل الى معنى الربا ... الثمن
... لانه اعطى صاعين في واحد
... واذا استوفى الثمن ثم ابتاع به يكون العقد ... لانه لا يبطل
... ذلك لانه ... ما ذكرناه للوجه الذي بيناه ... قال فان
... الموزون ... لم يكن موزونا او ... ولا موزون [illegible]
... المكيل او الموزون لم يكن فيه شبهة الربا
بعض ... لا يجوز ولا ... بحلول الثمن [illegible]
... موزونا لا ... خمسة فله قبض الثمن [illegible]
الوجه الذي بيناه في المكيل

باب الخيار

في البيع وذكر انواعه مسئلة
الخيار في البيع ضربان منها خيار المجلس ... ومنها خيار
... ومنها خيار الشرط فاما خيار المجلس فقد ... وهو ان
... ما لم يعقد البيع فيكون لكل واحد منهما الخيار في امضاء البيع واتمامه
... فلا ... امضاء البيع ... بعد [illegible]
عن مجلسهما بابدانهما او لم يفترقا ما يثبت الخيار لهما في حال [illegible]
... فيه واما الا ... فيه خلاف فعند
اصحابنا ... في البيع خيار المجلس وهو قول ابن عمر [illegible]
والصحابة ومالك وعبد الناصر للحق ... والشافعي والثوري
والليث وعبد الله بن الحسن خيار المجلس ... في البيع والبيع
... لنا قوله تعالى الا ان تكون تجارة عن تراض
... تجارة عن تراض وهي بيع [illegible]

وهو ما حصلنا ها هنا عن ابن [illegible] أن المشتري [illegible] والشفعة له
هاهو له تعالى واشهدوا إذا تبايعتم فأمر بالإشهاد عند البيع
ثم نقله الشافعي والمؤلف [illegible] العقد [illegible] إثبات الخيار بعد العقد
[illegible] والقول [illegible] أوفوا بالعقود وهذا [illegible] البيع من غير شرط
الخيار ولو جعلنا له الخيار [illegible] أوفوا [illegible] عقلا
وذلك خلاف [illegible] ولقول النبي صلى الله عليه [illegible] إذا اختلف
المتبايعان [illegible] فالقول قول البائع أو يترادان ولم
يفرق بين أن يكون ذلك قبل التفرق أو بعده ولقوله صلى الله
عليه وسلم من ابتاع طعاما فلا يبعه حتى يقبضه فأجاز بيعه بعد القبض
ولم يفصل بين أن يكون قبل التفرق أو بعده ولأنه عقد من العقود
فوجب أن لا يثبت فيه خيار المجلس كالإجارة والخلع والنكاح
والعتق على مال والكتابة أو نقول عقد معاوضة لا يصح إلا
بالإيجاب والقبول فوجب أن لا يتعلق بصحته خيار المجلس دليله ما
ذكرنا مسألة وأما خيار الرؤية فهو أن يشتري شيئا
يكون قد رآه [illegible] مثله فإن البيع يصح ويكون له الخيار إذا رآه [illegible]
قال زيد بن علي وأبو حنيفة وأصحابه والثوري والأوزاعي والحسن
والشعبي وإبراهيم [illegible] قال أبو حنيفة وأصحابه لا خيار للبائع
إذا باع ما لم يره [illegible] الطحاوي وسمعت [illegible] يقول
أبا حنيفة كان يجعل الخيار للبائع ثم رجع عنه وعن [illegible]
[illegible] البيع جائز ولكل واحد منهما خيار فيما لم يره وعند الشافعي
في أحد قوليه البيع باطل وفي قوله الآخر أنه يصح إذا ذكر
جنس المبيع ونوعه وهذا الكلام في الأعيان الحاضرة التي لا تشاهد كالبيع
في الجراب قال مالك لا يجوز بيع الثوب المدرج في طيه حتى ينشر
قال ولا يجوز بيع السلعة التي لم يرها المشتري إذا وصفها له وإن

[illegible] البيع والمسلم فيه [illegible]
[illegible] عن أبي هريرة [illegible] أن النبي صلى الله عليه وآله وسلم قال
[illegible] من اشترى شيئا لم يره فهو بالخيار إذا رآه [illegible] البيع [illegible] باطلا [illegible]
[illegible] المشتري [illegible] عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم أنه قال
[illegible] الخيار [illegible] فهو بالخيار إذا [illegible] السوق [illegible] عن عمر
[illegible] أشياء [illegible] عقد من العقود [illegible]
وجبير بن مطعم وطلحة [illegible] عليه [illegible]
[illegible] المعقود عليه [illegible] المعقود عليه
[illegible] صفات المعقود عليه [illegible]
[illegible] معلومة [illegible] صفاتها [illegible] الصفة
[illegible] الصفة لا يمنع جواز البيع [illegible]
[illegible] الخيار [illegible]
[illegible] المشتري [illegible]
[illegible] المبيع [illegible] واللون والبيض
[illegible] المشتري
[illegible] فصل [illegible]
[illegible] الصفة [illegible]
[illegible] الفقهاء
[illegible] أصحاب أبي حنيفة [illegible]
[illegible] الشافعي [illegible] أحد قولي الشافعي [illegible] الرؤية
[illegible] أصحاب الشافعي [illegible]
[illegible] الأحوال [illegible] والصحيح [illegible] وهو قول أبي حنيفة
[illegible] وهو إثبات الخيار من غير شرط [illegible] صلى الله عليه وعلى آله وسلم
[illegible] وذلك [illegible] عن النبي [illegible]
جعل الخيار [illegible] المشتري

لهم لانه خيار لا يثبت في عقد بسوم فوجب ان لا يكون من
شرطه كونه على خلاف تابعه كخيار الشرط ٥ والثاني
والاخيار ثبت من غير شرط فوجب ان لا يكون من شرطه كون المعقود
على خلاف تابعه كخيار الرد بالعيب فصل قال ابو العباس رحمه
الله رؤية الوكيل في الشرى كرؤية الموكل في بطلان الخيار
صلى الله عليه السلام قال وكذلك الوكيل بالقبض رؤيته كرؤية الموكل
خرجه على قول النبي عليه السلام من وكل وكيله في امر من امور
ان خصومه من خصومه فيما الوكيل وكله به ومثله ذكر المؤيد بالله
الله روحه في الزيادات وهو قول ابي حنيفة وصاحبه على المؤكد
يكون رؤيته رؤية الموكل ومثله في الوافي وفصل ابو العباس
رحمه الله بين الوكيل بالقبض وبين الرسول فقال رؤية الرسول لا يكون
رؤية المرسل ورؤية الوكيل رؤية الموكل والوجه في ذلك ان حقوق
تعلق بالوكيل وما يتعلق به ينتقل الى الموكل ولا يكون له خيار رؤيته
مسألة شرعي في باب الوكالة متشابه وخيار الشرط فهو ان
يجعل البائع لنفسه الخيار فيما باعه والمشتري فيما اشتراه او هما جميعا
الى مدة معلومة طالت ام قصرت فيكون له الخيار في فسخ البيع الى انقضاء
مدة الخيار اما جواز الشرط فلا خلاف في جوازه وفيه اصل فيه
صلى الله عليه وآله وسلم فلا خلاف في ذلك الخيار ثلثا وروى
علي عن ابيه عن علي عليهم السلام قال قال رسول الله
صلى الله عليه وآله وسلم من اشترى شيئا مصراة فهو بالخيار ثلثا واما
ما زاد على الثلاث فما ذهبنا اليه من جوازه هو قول ابي يوسف
ومحمد وابن ابي ليلى وبه رأى قال ابو حنيفة وزفر والشافعي
لا يجوز الشرط فيه لاكثر من ثلثة ايام والشيء نهب ولد من علي عليهم السلام
وعند مالك يصح في مثلها على قدر المبيع للخيار في مدة يوقت

فقد صح الثلاث صح وان اسقطه بعد
الثلث وصحفه فان اسقطه من له الخيار
من قبل من الثلاث صح والسنا فعي ان اختلف الخيار من ايام منه ثلثة ايام فسد البيع وان اسقط
من رأس لم يصح البيع وعند زفر والشافعي ان الخيار ما
لنا ما روي ابن عمر عن النبي صلى الله عليه وآله السلام البيعان بالخيار ما
لم يتفرقا الا ان يكون بيع الخيار وروي عنه صلى الله عليه وآله وسلم البيعان بالخيار ما لم يتفرقا الا ان
يكون بيعهما عن خيار وصفقة الخيار من غير اشتراط ان
يقبض فاشترط صلى الله عليه وآله وسلم بيع الخيار ولو كان بيع شرط فيه
الخيار الى المدة لعينها فاقتضاها هو الخيار جواز كل بيع شرط فيه
خيار الى المدة واستثنى ما لم يعلم امده للاجماع ومعنى الباقي على موقف
العموم ولانه خيار الى امد معلوم فوجب ان يصح وان يصح البيع معه دليله اذا
كان الى ثلث ولانه خيار ان يكون مثل الاجارة جاز ان يكون مدته ثلاثة الخيار كالثلاث
ان البلد بالمرور كل ما جاز ان يكون بيع شرطه في البيع باطل
كخيار الشرط ومثله فاذا ثبت مدته
وعلي عن بني سعد منه ان البيع صحيح
والثاني وعلي وعن قول ابي حنيفة واصحابه وقال زفر
وكذلك الشرط وعند زفر ان البيع يصح في الخيار
كون البيع وكون الخيار ثلثا روي عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم انه نهى عن بيع
طاهر بعد فساد كل بيع فيه الا من جملة الله
ولانه اشتمل في العقد لانه لا يدري بعد ان اسقط العقد ان اسقط
ولا يمنع ان يبطل ويصح العقد يصح لو اشتمل ايضا على العرض
وعلى العلم بحلم المبيع والثمن ابدا فلذلك بطل ولانه ان لا لا يخلو في الثمن بما
انه فسد البيع فلذلك جهالة مدة الخيارات متشابه والخيار الذي يشترط
معه العقد او يصح لا فصل فيه بين ان يكون للبائع او المشتري او لهما جميعا
قال لا يجوز بيع لا يدري عنهما هذا ما لا اعرف فيه خلافا وحكى الطحاوي
عن الثوري وابن شبرمة لا يجعل الخيار للبائع قال الثوري فان جعل
البائع لنفسه الخيار اسد البيع وذلك لان البائع الخيار يرجع الى حال العقد
ولا معنى بالاحوال المعاقد فوجب ان يستوي فيه احوالهما

ولان البايع احد المتبايعين فوجب ان يصح اختياره واصح بعد البيع
دليله المشتري مسئله اذا اشترى شيئا واشترط لنفسه الخيار
ومضت وقف ذلك الشي لجواز ان يكون عبدا فيموت او حدث به عيب
ان اختياره لزمه الثمن وكان الثالث والعيب مما لم يجبر عليه في الاحكام
من المبيع او حدث به عيب عند المشتري كان له رده لان الخيار لا
قال الشيخ ابو طالب رضي الله عنه وهذا اعتراض صحيح والصحيح ما
عليه الاحكام وهذه المسئله تشتمل على فصلين احدهما ان الخيار اذا
كان للمشتري خرج المبيع عن ملك البايع ودخل في ملك المشتري ويكون الثمن
ذمته واذا كان الخيار للبايع ان لم يخرج [illegible] عندنا وهو قول ابي يوسف
والشافعي في احد اقواله وهو الصحيح والقول الاخر ان [illegible]
ان الملك لا ينتقل الى المشتري حتى ينقطع الخيار والثاني [illegible]
كان امضا البيع تبينا انه ملك بالبيع وان نقض تبينا انه لم [illegible]
ولا اصل عنده في جميع اقواله بين ان يكون الخيار للبايع او للمشتري
او لاحدهما قال ابو حنيفة يخرج عن ملك البايع ولم يدخل في ملك المشتري
قال لانه لا يجوز ان يدخل في ملكه البدل والمبدل جميعا فاذا ثبت ذلك فهو
من مال المشتري عندنا وعندهم جميعا وفايده الخلاف في هواله اذا
اشترى زوجته بشرط الخيار ان النكاح ينفسخ عندنا وعندهم
حسبه لا ينفسخ وكذلك اذا اشترى اباه او ابنه عتق عليه عندنا
وعندهم لا يعتق لانه لما خرج من ملك البايع فوجب ان يدخل في ملك
المشتري دليله اذا اشتراه من غير شرط الخيار ولانه لا يخلو
لم يصل نسبا يخرج عن ملك البايع ولم يدخل في ملك المشتري وان الخيار
للمشتري في دخول الشي ملكه حوله اخر لانه عقد معاوضه [illegible]
من الطرفين فاذا زال به الملك عن احد المتعاوضين [illegible]
فيما على الصداق في النكاح والقصاص [illegible]

قال [illegible] الثاني يجوز ان المبيع اذا تلف في الخيار للمشتري يلزمه الثمن عندنا وبه قال
[illegible] وحكى ابو علي [illegible] من اصحاب الشافعي انه يحتمل وجهين
وجه [illegible] واصحابه الشافعي احدهما مثل ما قلناه والثاني انه يلزمه القيمه لنا ان الخيار
على مذهب [illegible] واذا لم يجز الفسخ بطل الخيار وبطلانه يقتضي [illegible]
مقتضاه جواز الفسخ [illegible]
العقد والزامه يوجب الثمن كما بعد مده الخيار من حيث ان فسخ العقد و[illegible]
ولنا ان الفسخ يكون لان المشتري لو كان له ان يفسخ لكان [illegible] الامام
العقد وليس له اذا كان بالعيب وقد فات جزء من المبيع ولا يجوز له الامام
البيع في بعض ما وقع عليه العقد من المبيع وهو العيب [illegible] خروج المبيع
[illegible] وهو ما في منه كما انه ليس له ان يفسخ البيع في البعض ما وقع عليه
وبعد الفسخ يوجب ابرام البيع [illegible] ان [illegible] البعض المبيع
العقد دون بعض [illegible] المشتري بحبس البيع وبطل الخيار كذلك اذا تلف المبيع لانه
[illegible] ان كان [illegible] معيبا [illegible] فسخ البيع ولا [illegible]
الثوب [illegible] اذا [illegible] لا [illegible] الفسخ [illegible]
لو كان الخيار للبايع [illegible] البيع [illegible] وحدث به [illegible]
البايع ولم يلزم المشتري الثمن ولا القيمه قال ابو العباس رحمه الله [illegible]
[illegible] ان [illegible] يكون على [illegible] فيمنه [illegible] المعصوب
[illegible] المعصوب [illegible] الغاصب [illegible]
[illegible] الموضع [illegible]
[illegible] البايع انه ليس على المشتري شي [illegible] معناه ان
البيع صحيح [illegible] على فصلين احدهما ان الخيار اذا كان
للبايع لم يخرج المبيع عن ملكه عندنا وهو قول [illegible]
واصحابه والشافعي في احد اقواله وقد [illegible] والصحيح
[illegible] العقد [illegible] ان البايع لما اشترط الخيار لنفسه

لمسألة ان يرض لحدوث المبيع عن يد اله وعلم الرضا بعيب السلعة انه من جهة جعل العيب له الخيار فيه ان جعله اذا اشترى فهو له الخيار فوجب الا

الا انه لو باع بنا لها او هبة لا يخرج عن ملكه ولانه لو كان عبدا لم يخرجه من ملكه وهذا المعنى موجود اذا كان الخيار لهما جميعا

ما عقله البائع بعد عتقه فلو كان سهما في دار لم يجب فيه الشفعة والوجه فيه ما ذكرناه من العلة وجعل المشتري الخيار فيه لنفسه لا يقدح

فدل على ان الخيار يمنع الشيء على ملكه ان الفصل الثاني وهو في العلة الموجبة لكون الشيء على ملك البائع وسقوط الضمان عن المشتري

المبيع اذا تلف والخيار للبائع انفسخ البيع وكان تلفه من مال البائع والمبيع بعمله فان كانت السلعة في يد المشتري والخيار للبائع كان على

المشتري عبدا وهو قول ابي ليلى والاوزاعي وقال مالك والليث جائزة فان بعض صار للمشتري فيها الخيار وذلك لانا قد بينا ان السلعة

اما كان الخيار له مع ابي والمبيع ذاهب من مال البائع وعند ابي حنيفة باقية على ملك البائع واذا كانت على ملكه لم يكن بأن يأتيها وبعضها

واصحابه والشافعي ان تلف في مدة الخيار تضمن بالقيمة وان [illegible] في ملكه لنا ولو ابطلنا خيارة لنا فذا وهبا اخر ومعاوضة ملكه لو كان

مضى المدة وطلب الثمن لنا انه مأخوذ من يد مالكه برضاه وهو على ملك البائع فوجب ان يكون للمشتري خيار الرد بالعيب

ملكه وله استرجاعه بزيادته وحفظه غير مضمون عليه كالاصل [illegible] كما لو اشتراه وهو معيب فان المشتري اذا ملكه بانقطاع خيار البائع

كالوديعة والعارية ولا يلزم عليه الغصب لانه اخذه بغير رضاه [illegible] فان الخيار للبائع والمشتري جميعا فمات احدهما وفي

الرهن لانه لا يكون له استرجاعه من يده ولا المقبوض بالبيع الفاسد [illegible] بطل خيار الميت وكان ابو علي [illegible] قال السيد ابو طالب رحمه الله

لانه لا ياخذه بالقبض ولا الاجير المشترك والمستعير ان [illegible] السوم رضي الله عنه وقد مر ليحيى عليه السلام لفظ وهذه المسالة

عليه الضمان لان الخيط مضمون عليهما ولا الماخوذ [illegible]

وانه غير مضمون عندنا على ما ذكره ابو العباس رحمه الله وقد [illegible] وهو انه ان مات او مات احدهما بطل الخيار

ذكرنا ذلك فيما تقدم وقال ابو العباس والسيد ابو طالب رحمهما الله [illegible] على ان الخيار اذا كان لهما جميعا

وان يقول البائع ابيعك عبدا ويأخذه المشتري على ان [illegible] لاحد منهما بطل خيارهما كما اذا ماتا جميعا فان وهذا

عبد او يعرف قيمته واذا تلف لم تضمنه على اصل الهادي [illegible] واما المراد به ان كل واحد منهما اذا مات بطل خياره

عليه السلام [illegible] ومن ان يقول للبائع كيف [illegible] من ان الخيار لا يورث هو قول ابي حنيفة واصحابه والثوري

[illegible] فهو له هات [illegible] ما يجوز عند مالك والشافعي وعبيد الله [illegible] المشتري [illegible]

فانه هذا يكون بيعا وان لم يسلف به مسئلة انه خيار يبطل [illegible] من غير قول فوجب ان لا يورث كخيار

وكان الخيار لهما جميعا كان من مال البائع على [illegible] وخيار فسخ لم يقابله عوض فيبطل بالموت كخيار القبول

اصل الهادي عليه السلام لانه جعل [illegible] خيار المشتري [illegible] فيبطل [illegible]

وانه من مال البائع اذا كان الخيار الخيار ليس بمال ولا يصير مالا وانما هو رأي

لم يورث فيه وانما يشترط ابو ... احد ... المبيع او ... بخيار الفسخ
فاما ما حكيناه عن بعض اصحابنا فانه بعيد لان حق الحي لا يبطل بموت
غيره مسئلة وان طال الوقت الذي هو امد الخيار ...
بطل الخيار وهذا مما لا خلاف فيه وذلك لان العقد
وقع على خيار له مدة فاذا انقضت والخيار لم يحصل بطل
الخيار لانقضاء مدته فاذا بطل الخيار ثبت العقد ولم يفسخ
ابطل الخيار ~~عن ان ... البايع~~ من له هو الخيار قبل مضي مدته مسئلة
وان كان الخيار للمشتري ثم اتلف قبل انقضاء مدته بطل الخيار وان
كان البايع كان المشتري على خياره وان كان الخيار للبايع
فامضاه الخيار بطل وان مات المشتري كان البايع على خياره
وهذه المسائل ... الاصحاب مسئلة ...
الخيار لا يورث وقد سلف الكلام فيه وذكرنا ان ذلك ...
ان من له الخيار ... مات فخياره باطل كان قائما او مسافرا
ومن ... كان عاقلا فهو على خياره ... الاحتياط
مسئلة وان زال عقله ... الخيار ثم
اليه عقله كان على خياره وان ... العشية ...
من ... وليا له على اصل ... عليه ...
لا يعقل لا يصلح لان الناس عرف من ... عليه هو ...
ومن زال عقله فهو ... وليا له
والولي هو الاب او وصي الاب او الجد او من ...
الحاكم له تحصيل المذهب ... ان خيار ...

لا يبطل بالاغماء والجنون وهو قول ابي حنيفة والشافعي لان زوال عقله
لا يبطل شيئا من حقوقه فاذا لم يتمكن هو من استيفائه قام به وليه كالطفل
والخيار من الحقوق التي تكون للمولى عليه او الوصي المتصرف عنه الاصلح من الاولى
فيفعل الخيار فيما اشتراه لو باعه حاكم وكذلك الوكيل لو وكل في الخيار
او لو كان الخيار اليه فصل قال رحمه الله عليه السلم في المستحب اذا ثبت هذا له
بعد مضي ... مدة الخيار كان على خياره فصل يسقط من
المذهب في ذلك وذكر ابو العباس انه يحتمل في الفسخ ان الاوجه
... ان زال العقل فقد بطل الخيار وان لم يبطل خياره فاذا
بطل خياره ان السابق عليه او فسخه لم يمكن بمضي المدة كما في بطلانه
بمنزلة الاختيار قال السيد ابو طالب رضي الله عنه وتحصيله
ان يقال ان مضي مدة الخيار بمنزلة القول في ابطاله فمن لا حكم لقوله لا حكم لمضي المدة
خياره فانه لو ابطله قولا لم يبطل ولا كذلك الموكل لقوله حكم الا
... لو ابطله قولا فوجب ان يكون لمضي مدة الخيار تاثير ويجري
... الغائب فيه ان يقال المدة الموجبة لقطع الخيار بمنزلة القول ممن لا حكم
لقوله في رفعه لا حكم لمضي المدة فيه كالجارية اذا زوجت وهي صغيرة
بالغة كان سكوتها بعد البلوغ بمنزلة قولها رضيت فاما لو بلغت
وهي زايلة العقل لم يسقط خيارها بالبلوغ كما لا يبطل بالقول لو قالت
رضيت مسئلة واذا ارتد من له الخيار ولحق بدار الحرب صار
الخيار لورثته فان عاد الى الاسلام قبل مضي مدته كان على
خياره وان رجع بعد انقضاء مدة الخيار فلا خيار له والفصل بين
ذلك وزايل العقل ان زايل العقل لا حكم لقوله ولا حكم ايضا لمضي المدة
... والمرتد لقوله حكم ولا يمكن ان يحكم حاله مع الردة
باكد من حال المسلم في الخيار ولو كان مسلما لبطل خياره بانقضاء

بلغ

مدة لأن المرتد إنما يقتل لذلك والوجه في أن الخيار يبطل بما رواه قبل مضي
المدة أنه يقطع جميع الملك عن ماله بدلالة أنه لو رجع إلى الإسلام رد ماله إليه
كما كان إلى الملك هو أولى بماله وإذا لم يقطع حقوقه بالردة وكان الخيار حقا له
جاز أن يقطع الردة يقوم الورثة فيه مقامه لأن الولاية
في أمواله إلى الورثة ويجوز أن يقال إن لحوقه بدار الحرب بمنزلة الموت
وقلنا إن الخيار لا يورث فكان لا الحاقه كالميت على الحقيقة ولا يجوز
أن يقطع حقه عن ماله على الوجه الذي يقطع عن الميت لما أجمعوا عليه
أنه لو عاد إلى الإسلام لكان أحق بما بقي من ماله وإذا كانت مدة الخيار باقية
لكان له الخيار فإذا لم يبعد كان الورثة حق [illegible] فيه إذا لم [illegible] ذلك
سائر حقوقه وأمواله مسألة قال أبو العباس رحمه الله ولو [illegible]
ولي إلى العقل والجنون الخيار بطل وإذا بطل [illegible] باطله وهو
حال الصحة قال السيد [illegible] وقاس على هذا يحيى عليه السلام في المسح لقوله
عند ذكر جوازها الناظر في ذلك ورثته ما [illegible] جاز وما [illegible]
بطل وذكر أيضا السيد [illegible] الله وجه في المسح الفاسد لو
من أن العقلاء [illegible] أبطل وإنما كانت له من الخيار [illegible]
[illegible] المجنون عقله والمرتد عاود الإسلام [illegible] جاز لهما وذلك أن
من له [illegible] به على المولى عليه صح تصرفه وكذلك [illegible] المرتد
لم يجز تصرفه في ماله فصل قال أبو حنيفة ومحمد إذا [illegible]
البيع من له الخيار بغير محضر من الآخر جاز فإن فسخه لو [illegible] الآخر لم
وهذا هو الذي نصره السيد أحمد الأزرقي قال الله [illegible] وعليه دل
كلام أصحابنا في الوكالة وعزل أبو يوسف ومالك [illegible] والشافعي
وابن أبي ليلى أنه لا يجوز [illegible] جاز [illegible] فسخ البيع
[illegible] بمحضر صاحبه [illegible] لو [illegible] غائب وقال [illegible]

فإنه لا يكون ولأنه فسخ يتعلق به من كل واحد من المتعاقدين فأشبه
[illegible] كفسخ الوديعة والثاني أنه معنا يقطع استدامة العقد
[illegible] رضا [illegible] لم [illegible] حضوره كالطلاق ولأنه فسخ حلول
[illegible] حيازه [illegible] كما لو [illegible] ذلك بحضوره صاحبه فصل
[illegible] أو أسقط الخيار [illegible] من [illegible] أو من [illegible] كان [illegible]
[illegible] المشتري قد أجزته وقال الذي له الخيار [illegible] فسخت البيع
[illegible] وقال المشتري [illegible] ولو قال
[illegible] المشتري وكذلك البائع ولو وهب الذي
له الخيار [illegible] فقال [illegible] ذلك لا [illegible]
[illegible] البيع وقال الذي له الخيار [illegible]
[illegible] البيع جائز أو [illegible] قال البائع قد [illegible] البيع وقال الذي
له الخيار [illegible] البيع كان باطلا وفي الجملة [illegible] أصول
[illegible] قال الطحاوي قال أصحابنا [illegible] الخيار
[illegible] العاقد ويكون البيع موقوفا على [illegible] له الخيار وإن
[illegible] وإن [illegible] بعضه [illegible] وعن الشافعي [illegible] والوجه فيه
أن الخيار [illegible] العقد فإن أسقط [illegible] صح [illegible] المبيع
[illegible] فصل مسألة [illegible] أصحابنا [illegible]
[illegible] الخيار أو أسقطه البائع أو هما جميعا [illegible] من له الخيار
[illegible] البيع كان [illegible] في مدة الخيار للبائع وكذلك
[illegible] هذه المدة [illegible] البائع وكذلك [illegible]
[illegible] كانت العلة للبائع وذكر أصحاب الشافعي
أن [illegible] في ذلك على قولين وذلك لا [illegible] لو [illegible]
العقد [illegible] فإنه لم [illegible] العقد لا [illegible]
[illegible] سقوط الخيار فوجب أن يكون على ملك البائع [illegible]

المبيع بما يعقد له وموته عليه ولا يلزمه الرد بالعيب ولا المشتري لأن
العقد يكون مشتركا وإن جاز ورود الفسخ عليها ولا يلزم أن يكون المشتري
مشتركا بما اتفق عليه ولأنه يدخل العقد على سبيل المعاوضة فيجب أن يستحق
عوضا بما اتفق مسئلة قال أبو العباس رحمه الله لو اشترى
نخلا بإباره أو دارا بحيوان ثم علم البائع بالخيار لم يعتق عليه
وذلك لأن ملك المشتري لم يثبت فيها وهو على ملك البائع لما بيناه من قبل
وإذا لم يملكه ملكا ثابتا لم يعتق عليه وإن كان الخيار للمشتري عتق عليه لأنه
إذا كان له فقد خرج المبيع عن ملك البائع ودخل في ملكه على ما بيناه
ملكه عتق عليه لقوله صلى الله عليه وآله وسلم من ملك ذا رحم محرم فهو حر مسئلة
وإذا كان الخيار في المبيع للمشتري ثم حدث به عيب وهو في يده فله
بالخيار إذا كان قد سخطه قبل حدوثه كان له أن يسخطه [illegible]
له رده فإذا ذكر في التعليق قال السيد أبو طالب رضي الله عنه
ويحصل المذهب فيه أنه إذا اختار رده [illegible] وفسخ البيع قبل حدوث
كان على خياره وإن اختار الفسخ وقد حدث العيب ومنع الخيار
العيب لم يكن له ذلك والوجه فيه أنه كان له فسخه بالخيار وإذا
ملك نقضا من الخيار وحدث به عيب والمبيع في يده لم يمنع ذلك
الرد لأن العيب بعد فسخه للبيع ومنع الخيار باقيه يكون حادثا
في ملك البائع مسئلة قال أبو العباس رحمه الله
الفسخ لو ابتاع شيئا صفقة واحدة وجعل لأحدهما
من رده بينهما جاز رده وكان المبيع من دونه وإن لم يرد
وهو قول أبي حنيفة والثوري وقال أبو يوسف
وبه لنا إلا وشيء وعمل البين برد الآخر لصحة
الشرط يمنع من تمام العقد فلو جوزنا أن يرد أحدهما دون

لأن [illegible] نا هو تفريق الصفقة على البائع قبل تمامه وذلك لا يجوز إلا
أنه لو وجب العيب في عبدين لم يكن للمشتري أن يفسخ العقد في
أحدهما دون الآخر لهذا المعنى يدل على هذا ولأن الشيء خرج عن
البائع صفقة لأحدهما عيب بالشركة فله أن يرد بعضه عليه إلا
أنه لو كان المشتري في أحدهما الشركة في الشيء عيب لأنها
تنقص القيمة عند التجار لأن الشيئين إذا ملكه المشتري كان
ملكه الخالص فدل على أنه عيب قال السيد رحمه الله أبو
كالبيع للشفعة ولا يلزم عليه ما ذكره محطه في السلم في الثوب
لما أنهما إذا اشتركا في شراء عبد ثم وجد ابن عباس رضي الله عنه أحدهما دون الآخر
أنه بأن يردها سواء به أو بأحد نصيبه ويرجع بأرش العيب
والفرق بينهما أن الرد بالعيب حق ثابت وإحدهما لأنهما دخلا في البيع على
شرط السلامة فإذا أراد أحدهما منه استهلك حق شريكه
بعد أن تضمنه وليس كذلك الخيار لأنهما جميعا دخلا في البيع على شرط
الخيار فقد تعلق أحدهما بأن يكون خياره بانيا الخيار صاحبه
من حيث كان البيع معقودا على شرط الخيار فكان الخيار واحد
والشركة كالعيب فإنه يصير لم يعمل عليه البيع مسئلة قال رحمه
الله وإن كانا ابتاعا صفقة كان رد أحدهما لا يكون ردا من الآخر
ولا إجازة إجازة منه وهذا لما لا خلاف فيه لأن رد أحدهما لا
يجوز لا يتضمن تفريق الصفقة على البائع فصل في الوارع
قال أبو العباس رحمه الله عليه أنه لو اشترى ثوبا بأكمل ثوب على
أنه بالخيار بينهما شاء وفعل ما شاء جاز البيع والشرط قال أبو
حنيفة وأصحابه وإن اشترى ثوبا من ثوبين على أنه بأحدهما
شاء وهو بالخيار ثلاثة أيام فهو جائز بعد ذلك الثلاث ولا يجوز في الأربعة

وقال محمد اذا وقع البيع على ما ذكرنا بغير خيار فموت معلوم فالبيع
فاسد ولم يحك فيه خلافا وعندنا لم يصح البيع بشرط الخيار [illegible]
سنين قال الحجة الاولى في قوله [illegible] على المذهب [illegible] قوله تعالى اوفوا
بالعقود وقوله صلى الله عليه المؤمنون عند شروطهم ولانه بيع بشرط خيار
اشترط المدة فوجب ان يصح دليله اذا اشترط شيئا وجعل المشتري خيار
مدة معلومة وجعل البائع نفسه الخيار ولان المبيع وان كان مجهول
الحال فانه يجوز ان يصير معلوما في الثاني فوجب ان يجوز كما لو اشترى
شيئا وشرط خيار الثلاثة لانه لا يدري ما يحصل له من هذا العقد الا انه
لما جاز ان يصير معلوما عند البائع صح العقد وحجة القول الاول ان
البيع اذا لم يشترط فيه الخيار لم يصح فاذا شرط لم يصح كسائر
البيوع الفاسدة ولان البيع انما يصح اذا كان المبيع معلوما بالمشاهدة
او بالصفة وها هنا لم يوجد واحد منهما فلم يصح كما لو باع عبدا من العبيد
[illegible] عبد ما

باب ذكر شروط البيع واحكامها

مسئلة الشروط التي تذكر في البيع ثلاثة شرط
يفسد العقد وشرط يثبت مع العقد وشروط تبطل وتثبت
العقد [illegible] وهذه قسمة لا تخرج عنها شيء من الشروط ولا خلاف في
هذه الجملة وانما الخلاف في تفاصيلها ونحن نبين ما يذهب اليه
في كل احد من هذه الوجوه مسئلة فالشرط الذي يفسد البيع
هو كل شرط تبقى جهالة في العقد او المعقود عليه او الثمن ولا
خلاف ان الجهالة في البيع تفسده وان الجهالة الواقعة على هذه
الوجوه الثلاثة وان كل واحد من هذه الجهالات تفسده
[illegible] فانه يفسد الغرر وقد نهى رسول الله صلى الله عليه
وسلم عن بيع الغرر فالاول منه نحو ان يشتري شيئا او
يبيع ولا يجعل لقبضه او لعقده حدا الى امد غير معلوم لان

[illegible] الملك مجهولا لانه [illegible] الثاني
العقد يكون مجهولا لان [illegible] وهذا لا خلاف فيه
[illegible] العقد فان العقد يصح بوجه وهذا لا خلاف فيه
[illegible] العقد فان العقد [illegible] شيئا منها واحدا لا بعينه لان المبيع
[illegible] اذا [illegible] ولا يتميز ما دخل في العقد
[illegible] لا يعلم ما [illegible] العقد فلا يتميز ما [illegible] لو باع
[illegible] مجهولا [illegible] ولا [illegible] عليه [illegible]
[illegible] وهذا ايضا مما لا خلاف فيه [illegible]
[illegible] ثوب [illegible] واحدا صح البيع [illegible] واحد من [illegible]
[illegible] ثوب معين [illegible] لوجب [illegible] واحد [illegible]
[illegible] ان باع [illegible] في طرق لا تعرف [illegible] ابطال [illegible]
[illegible] الطرق [illegible] معلوما يكون البيع مجهولا [illegible]
[illegible] يطرح لمكان الطرق [illegible] ذلك ان المشتري اذا [illegible]
الصغير وذلك ان المشتري اذا [illegible] وقدر الطرق مجهول [illegible]
[illegible] لاجل الطرق يطرح عنه قدرا وقدر الطرق [illegible]
[illegible] المشتري [illegible] الطعام لان
البيع مجهولا [illegible] لا يدري [illegible]
[illegible] دينارا على ان يدفع تلك الدنانير [illegible] الطعام
[illegible] المجهول [illegible] وقع العقد على [illegible]
[illegible] ان يقول بعت [illegible] دينارا [illegible] فيكون الثمن [illegible]
[illegible] وكذلك اذا قال [illegible]
[illegible] نهى رسول الله صلى الله عليه [illegible]
[illegible] شرطان وقد نهى [illegible]
[illegible] وهذا مما لا خلاف فيه مسئلة [illegible]
[illegible] شيئا وشرط على البائع ان [illegible] فالبيع فاسد لانه اذا [illegible]
[illegible] على البائع انه [illegible] كان المبيع مجهولا وان شرط البائع [illegible]
[illegible] مجهولا لان [illegible] لا [illegible] شرط ذلك [illegible]
[illegible] البائع وطاء [illegible] ذلك لان العقد [illegible]
[illegible] النبي صلى الله عليه [illegible] الشرط الذي [illegible]
[illegible] فان الشرط [illegible] مع العقد [illegible] الثمن او المبيع

بعض خاله فيه او يكون مما يصح افراده بالعقد على العوض فالشرط الذي يكون
صفة المبيع نحو ان يشتري ما حلب من الابل والغنم على انها لبون فان
البيع والشرط يصحان ويشبه الكلام في هذه المسالة فيما بعد ان
شا الله وكذلك اذا اشترى دابة على انها هملاج او عبدا على انه
كاتب او جارية على انها طباخة وهذا مما لا خلاف فيه والشرط
الذي يكون صفة للثمن نحو ان يكون مؤجلا الى مدة معلومة وهذا
مما لا خلاف فيه واما الشرط الذي يكون صفة للبيع من غير جهة الاجل
ان يشترط فيه خيارا معلوما وهذا مما لا خلاف فيه على انه اذا كان
الخيار الى ثلثة ايام واما الخلاف اذا ادخله الثلثة وقد دللنا على
جوازه واما الشرط الذي يصح افراده بالعقد على العوض نحو ان
يبيع رجل من غيره شيا على ان يحمله الى منزله او يخيطه على
ان يطحنها فيحصل المذهب فيه ان كل شيئين يصح افراد كل واحد
منهما بالعقد فالجمع بينهما في عقد واحد جائز ويشبه الكلام
في هذه المسالة والشرط الذي يفسد العقد ويبطل العقد
به فهو ما لا يكون صفة للمبيع ولا للثمن ولا للبيع ولا هو مما يصح
افراده بالعقد نحو ان يشتري جارية ويشرط ان يعتقها ام
ولد فان البيع يصح ويبطل الشرط وذلك ان يشرط ان لا
يطا الجارية التي اشتراها فان البيع صحيح والشرط باطل
نص عليه في المنتخب فقال اكره الوطي ويشبه الكلام
في هاتين المسالتين فيما بعد ان شا الله مسيلة
واذا اشترى احد شاة على انه لبون صح البيع والشرط
جميعا وبه قال ش وروى ذلك عن ح والمشهور
عنه ان البيع باطل وقد حكى ابو الحسن في جامعه
الصغير عن محمد ان البيع فاسد وحكى الطحاوي في مختصره

البيع جائز لا لنا ان هذه صفة للمبيع فجاز ان يشترط في البيع كما لو اشترط
على انها هملاج او العبد على انه خباز او طباخ ولانه اذا جاز ان يشتري
شاة حاملا ويكون [illegible] ان يشرط ذلك كما جاز في العبد ان يشرط انه [illegible]
[illegible] ولا يصح ان يقولوا ان اللبن يكون قدرا مجهولا فلا يجوز ان يجعل شرطا
في العقد لان الجهالة في قدر اللبن لا يقتضي ان يكون صفة المعقود عليه التي
يكون بها مجهولا لان معنا اللبون ان لبنها لا ينقطع وهذا لا جهالة فيه الا ترى ان يكون
[illegible] كان التفصيل الذي يرجع الى القدر مجهولا في التفاوت يصح فيه
[illegible] يكون الدابة هملاجا ويكون العبد خبازا او طباخا معلوما وان كان
التفصيل يحصل فيه ضرب من الجهالة مسيلة
واذا اشترى شاة ثم وجدها مصراة صح البيع وله الخيار بين الرضا والرد وبه
قال ش وابن ابي ليلى وعند ابي ح البيع جائز ولا خيار له اذا اختارها ولا نقصان
[illegible] اما الطحاوي فحكاه وروي عنه خلافه عن ابي يوسف ان اشترى
[illegible] البيع [illegible] وان ترك المشتري الشرط جاز البيع لنا ما رواه
[illegible] عن النبي صلى الله عليه انه قال [illegible]
شاة مصراة فهو بالخيار ثلثة ايام ان رضيها والا ردها ومعها صاعا من
[illegible] وخبر ابن عمر من باع محفلة فهو بالخيار فان ردها رد معها مثل او
مثلي لبنها [illegible] وخبر ابي هريرة عن النبي صلى الله عليه من اشترى شاة مصراة
فهو بالخيار ثلثة ايام ان شا ردها وان ردها رد معها صاعا من تمر [illegible]
[illegible] عن النبي صلى الله عليه لا تصروا الابل والغنم للبيع فمن ابتاعها بعد ذلك فهو بخير
النظرين بعد ان يحلبها ان رضيها امسكها وان سخطها ردها وصاعا من تمر
[illegible] عن ابي يوسف يردها ويرد معها صاعا من [illegible]
[illegible] هذه الاخبار [illegible] ما ذهبنا اليه ولان هذا التدليس من جهة البائع
[illegible] فوجب ان يثبت للمشتري الخيار دليله اذا كانت جارية
[illegible] فسودت شعرها وباعها او كانت سبطة فجعدت شعرها وباعها
[illegible] ردها ورد معها عوض اللبن [illegible] رحمه الله
[illegible] ان اسقطه [illegible]

فهو الولد لان اللبن من الولد له مثال وان بعد المثل قيمته [illegible]
مجى عن ابي يوسف ومحمد عن مالك ومن ابي ليلى وبه يرد معها صاعا من تمر [illegible]
اللبن فان باعها بعينه وادلى [illegible] ثمن الشاة دون الصاع بعد اختلاف اصحاب [illegible]
من قال لا يوحد صاع [illegible] والوجه فيه انه اذا [illegible]
ويرد اللبن ومثله او قيمته وهو انا قد بينا ان لا يرد ما لخيار يوجب فسخ البيع [illegible]
في الحكم كان البيع وان [illegible] الى ملك البايع [illegible] تلوث [illegible]
له وذكر ابو القاسم رحمه الله ان رد المصراة من الخيار [illegible]
المعيب لانه موت ورد المعيب مؤيد وقول النبي صلى الله عليه [illegible] الخراج بالضمان
لا يمنع من رده لان المصراة مخصوصة بذلك لاجل الخبر كما هو الاجماع [illegible]
لا يكون اللبن له وان كان ضامنا ولانا لو جعلنا اللبن للمشتري [illegible]
[illegible] فان جعلناه له بغير عوض ولا يجوز ان نجعله بغير عوض لانهما دخلا في العقد
على سبيل المعاوضة ولان الاخبار التي قدمنا ذكرها [illegible] ان اللبن [illegible]
يكون للبايع [illegible] وهو ان الاخبار وردت باشياء مختلفة [illegible]
لان في بعضها رد صاعا من تمر وفي بعضها صاعا من بر وفي بعضها [illegible]
او مثلي لبنها قمحا وفي بعضها صاعا من لبن وفي بعضها صاعا من طعام [illegible]
ويدل على ان المقصود بذلك [illegible] ان يكون عوضا عن اللبن واللبن يختلف
قدر ما استهلك منه فذكر [illegible] شيئا [illegible] الا ان الاعرض [illegible]
حسب اختلافه [illegible] على ما ذهبنا اليه [illegible]
ولان الاصول تشهد بان [illegible] لا [illegible] الا قدر ما استهلكه [illegible]
العين وما ذهب اليه المخالف يؤدي الى ان الشاة [illegible] لا تساوي صاعا
[illegible] المستهلك لبنها [illegible] الشاة [illegible]
من [illegible] واللبن لا يساوي اكثر من صاع [illegible]
في [illegible] عوض اللبن [illegible] الا [illegible] دون القيمة وان العوض [illegible]
القيمة ان النقد كان [illegible] في تلك الايام [illegible]
ما التمر والبر والطعام [illegible] النبي صلى الله عليه [illegible]
به **فصل** [illegible] المصراة [illegible]

قال [illegible] مصراة [illegible] فطن [illegible] لا يجتمع فيه [illegible]
[illegible] ابو طالب رضي الله عنه وهذا صحيح لان التصرية [illegible] يقال صريت
[illegible] اذا جمعته فيه [illegible] الدراهم [illegible] في التصرية [illegible]
[illegible] المصراة لانها يجتمع اللبن [illegible] الحافل [illegible]
[illegible] اجتماع الناس [illegible] في المصراة [illegible] الجملة [illegible]
[illegible] عليه السلام [illegible] ان [illegible] الحلب [illegible] العنم
[illegible] بالخيار [illegible] ابا العباس الحسني رحمه الله [illegible]
[illegible] اشتراها وهي مصراة [illegible] اي [illegible] ان [illegible] اشتراها
[illegible] البيع وقوله عليه السلام [illegible] هو بالخيار [illegible]
قال السيد [illegible] والثاني [illegible]
[illegible] يقال [illegible] اي [illegible] ان [illegible] الشيء [illegible]
[illegible] ويظهر [illegible] على [illegible] **مسئلة** فان اشترى ما [illegible] على شرط
[illegible] اللبن [illegible] او [illegible] والبيع صحيح [illegible] على الصفة المشروطة
[illegible] فسخ البيع وعند ابي حنيفة البيع فاسد [illegible] لان كون الحيوان مما يحلب منه
[illegible] اللبن [illegible] صفة معلومة [illegible] ان يصح البيع على هذا الشرط
[illegible] شرط انه صحيح [illegible] كما
[illegible] على الصحة فيجوز ان يشترط كما [illegible] الصحة [illegible] صحيحا
[illegible] عن النبي صلى الله عليه [illegible] عن بيع المضامين والملاقيح لا [illegible] هذه المسئلة
[illegible] الضرع وبيع الحمل [illegible] لا يجوز [illegible] وانما يجوز بيع [illegible]
[illegible] في [illegible] في [illegible] وهو قول [illegible] البيع باطل
مسئلة قال رحمه الله فان اشتراها على انها [illegible] فسد
البيع [illegible] لان اللبن [illegible] وكثرة اللبن لا تنضبط فيكون الشرط مجهولا [illegible]
مسئلة فان اشترى طعاما على ان يحمله البايع الى منزله او يحطه على [illegible]

او ثوبا على ان يخيطه او [illegible] على ان يزرعه [illegible] للبائع مدة او جملا
ان يركبه الى موضع معلوم صح البيع والشرط جميعا والى هذا ذهب [illegible]
الاوزاعي واحمد بن حنبل واسحاق بن راهويه وقد حكي عنهم اصحاب
الشافعي في القديم ان من باع دارا واشترط السكنى [illegible] مدة معلومة
او ابتاع غلاما واشترط خدمته مدة معلومة فالعقد صحيح وان اشترط
وحكي عن مالك انه ان شرط يوما او يومين صح البيع والشرط وان شرطه
طويلة لم يصح وحكى الطحاوي عن مالك لا باس ان يشتري ثوبا على ان يخيطه او
قمحا على ان يطحنه او نعلا على ان يحذوه ونحو ذلك ولو باع الطعام
وعليه طحنه [illegible] وعليه عصره وعن الحسن بن حي [illegible]
النعل على ان يحذوه والثوب على ان يخيطه والعمل على ان [illegible]
ح واصحابه ومن [illegible] اشترط [illegible] على [illegible] له [illegible]
العبد او ركوب الدابة فالبيع فاسد وحكى ابو جعفر عن [illegible]
ابي يوسف انه ان اشترى طعاما في المصر واشترط ان يوفيه في
حانوته [illegible] محمد لا يجوز وعن ابي يوسف ومحمد [illegible] اشترى النعل وشرط ان
يحذوها جاز البيع استحسانا [illegible] البيع [illegible] لنا ما روي
في صحيح جابر بن عبد الله انه كان يسير على جمل له [illegible] رسول الله صلى الله عليه
على جمل له قد اعيا فاراد ان يسيبه [illegible] رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال
[illegible] ما لك يا جابر قلت اعيا جملي يا رسول الله صلى الله عليه
[illegible] فاعطاه [illegible] او عودا ثم نخسه رسول الله صلى الله عليه
او قال فضربه [illegible] فسار سيرا لم يسر مثله فقال لي رسول الله
صلى الله عليه وسلم بعنيه باوقية قلت يا رسول الله هو لك [illegible] قال
بعنيه باوقية واستثنيت حملانه حتى اقدم به على اهلي وروي
ان النبي صلى الله عليه وسلم اشترى البعير من جابر بن عبد الله واستثنى
جابر ظهره الى [illegible] المدينة [illegible]

[illegible] العوض جابر وروي ان عثمان باع دارا
[illegible] شهرا فلم يرو عن احد انه خالفه ولانه جمع بين عقدين
[illegible] كل واحد منهما على سبيل المعاوضة من غير ان يجعله
[illegible] من موجب العقد فصح كما لو اشترى نعلا وشراكا
على البائع [illegible] او طعاما على ان يحمله الى منزله مع [illegible]
[illegible] او قول [illegible] هذه الا ان واحد كل هذه [illegible]
[illegible] على احد قولين [illegible] فان اشترط [illegible] وشرط
ان [illegible] ولابي [illegible] ابطالها صح البيع وبطل الشرط [illegible]
[illegible] قال [illegible] واصحابه لا يصح هذا البيع [illegible]
ان اشترط ان يعتقها او شرط الولاء لبائعها على اصل [illegible] عليه السلام
شرط الاستيلاد [illegible] شرط عتقها [illegible] الاستيلاد
[illegible] العتق وهذا فقد ذكره ابو العباس رحمه الله واما شرط الولاء
[illegible] للعتق [illegible] العقد لعتق هو قول
[illegible] لانه [illegible] البيع صحيح والشرط
[illegible] واحد قولين [illegible] البيع شرط الولاء
صحيح [illegible] قال الحسن [illegible] واما البيع بشرط الولاء
فقد ذكره اصحابه انه كان [illegible] عن [illegible] القول
[illegible] وعند ح واصحابه [illegible] البيع [illegible] فان [illegible]
[illegible] صاحبه [illegible] والموجه فيه
[illegible] وكذلك [illegible]
[illegible] بريرة وهو انها جاءت الى عائشة [illegible]
[illegible] فقالت عائشة ان [illegible]
[illegible] واحدة فرجعت الى اهلها فاخبرتهم [illegible]
[illegible] فاخبرت عائشة النبي صلى الله عليه وسلم
[illegible] الا ان يكون الولاء لنا [illegible] فان الولاء لمن اعتق
[illegible] وقال لا يمنعك ذلك [illegible]
فلما اسعد [illegible] صعد النبي صلى الله عليه وسلم المنبر فقال ما بال اقوام يشترطون
شروطا ليست في كتاب الله تعالى [illegible]

ليس في كتاب الله تعالى فهو باطل كان فيه مائة شرط وشرط الله أوثق
لمن أعتق لا لمن باع ولا لمن وهب [illegible] وجه الدلالة منه أن عائشة اشترت بريرة
على أن تعتقها وقد شرطوا لها الولاء فأعتقتها والنبي صلى الله عليه
أذن لها في شرائها على شرط العتق فثبت أن البيع يصح على شرط العتق
وإنما قلنا إنهم كانوا شرطوا عليها الولاء بدلالة أن النبي صلى
الله عليه وآله وسلم أخبر بذلك فقال ما بال أقوام يشترطون شروطاً ليست في كتاب
الله تعالى وأنكر ذلك عليهم ولا يجوز أن يكونوا إنما شرطوا [illegible]
[illegible] اسقاط العتق لأن الولاء فرع على العتق
بعد فعله ولا يجوز أن يحمل الخبر على أنها شرطت العتق قبل العقد فيكون
العقد عارياً عن شرط العتق لوجوه أحدها أن البيع وقع على شرط الولاء
ولا يجوز وقوعه على شرط الولاء إلا وقد تقدمه شرط العتق والثاني
ما روي عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم أنه قال لعائشة اشتري واشترطي لهم الولاء
فإن الولاء لمن أعتق والثالث أن فيما روي عن الأسود عن عائشة
أنها اشترت بريرة على أن تعتقها فاشترتها فأعتقتها وهي وإن كانت
ثم إنه صح بيعها لأنها [illegible] فصح [illegible] وإعتاقها ولأنه عقد
معاوضة بعض سقوط العتق فوجب أن لا يمنع ذلك من صحة البيع كعقد الكتابة
فإذا ثبت ما بيناه من الخبر والقياس صح البيع على شرط العتق فثبت على
سائر المسائل فيقول في البيع بشرط الولاء أنه عقد معاوضة لم يشتمل
على ما يقتضي جهالة في البيع ولا في المبيع ولا [illegible] غرراً ولا منعاً من
التصرف فيه فأشبه شرط العتق ونقول في اشتراط أن لا يطأها أنه
عقد معاوضة شرط فيه ترك الوطء فوجب أن لا يفسده كما إذا
باعها بشرط العتق ونقول في الاشتراط أن يتخذها أم ولد أنه شرط
يقتضي معنى يمنع من البيع فأشبه إذا شرط العتق وفي [illegible] أن
الشروط [illegible] في خبر بريرة في إبطال شرط الولاء فإنما [illegible]

فإذا ثبت ذلك فبنينا عليه هذه الشروط لعلة أنه شرط [illegible]
[illegible] في العقد على العوض كشرط الولاء وما ذكره أصحاب الشافعي من أن
البيع بشرط الولاء كان خاصاً لعائشة فإنه [illegible] لا خلاف في أحكام
الشريعة أنها لا تختص بواحد دون آخر إلا بدليل والخصوص يحتاج إلى دليل
[illegible] صلى الله عليه لا [illegible] في [illegible] ولا [illegible]
[illegible] وما ذكره يحيى عليه السلام من كراهة الوطء إذا
اشترط ذلك في البيع فإن أبا العباس رحمه الله ذكر فيه أن [illegible]
[illegible] الاستشهاد في الرجعة فإنه يكره وطؤها من غير استشهاد وإن لم [illegible]
[illegible] قال يحيى عليه السلام في المنتخب أن كان البائع قد
[illegible] لهذه الشروط فلها أن ترجع فيه وكان أبو العباس
رحمه الله يقول إن المراد به [illegible] لا يجوز
[illegible] ويجوز ذلك وبعث المرأة [illegible]
الشروط فإنه إذا لم تف بذلك [illegible] من حق الملك
وكان السيد المؤيد بالله قدس الله روحه [illegible] هذا اللفظ
على ظاهره فقال إذا باع [illegible]
هذا الشرط أنه [illegible] إذا لم يف بالشرط لأن المرأة
[illegible] لم تقع مطلقة وإنما وقعت مشروطة فإذا لم يوجد الشرط
[illegible] فقال وهذا [illegible] في المسألة
ذكر الثمن دون القيمة فقال [illegible]
[illegible] فقال إذا باع بشرط
العتق وترك [illegible] لأجله فإذا لم يحصل له الشرط
[illegible] أن يحصل في مقابلته من العوض وهو [illegible] لا من القيمة
[illegible] إذا شرط العتق في

في البيع لم يدخل الا بترك شيء من الثمن لا طيب فالمشتري اذا لم يعتق
لزم المشتري رد ما بين قيمته لو بيع مطلقا وبين قيمته اذا بيع
بشرط العتق مسئلة ومن باع او اشترى بشروط ما لا
يؤدي الى المأثم وذلك لان او يأتي بالمواعيد جمع ما لا يؤدي الى المأثم
قال النبي صلى الله عليه وسلم المؤمنون عند شروطهم مسئلة
باع عبدا او جارية وشرط على المشتري ان لا يبيعها ولا يهبها
كان البيع باطلا لنص نهي النبي عليه السلام في مسائل [illegible]
قال ابن ابي ليلى البيع جائز وقال ابو يوسف وذكر محمد في كتاب [illegible]
ان البيع صحيح والشرط باطل وهو قول ابراهيم النخعي
الفقه وعند ابن شبرمة البيع والشرط صحيحان وذلك
لما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم انه نهى عن بيع وشرط [illegible]
فساد البيع عند كل شرط الا ما خصه الدليل ولانه شرط
في موجب العقد او شرط يمنع من التمليك او من استقرار الملك
موجب ان يفسد كما اذا شرط ان لا يسلم بعض المعقود عليه
او لا يرجع عليه اذا استحق وذكر ابو العباس [illegible] في الفروق
اشترط ان لا يبيعها ولا يطأها وان لم يحدها [illegible]
وابو ان اشتراط ان لا يطأها شرط ان يمنعها يصح العقد والملك
مع امتناعه دون فعل لا يكون ذلك نقضا للبيع ومعارضا [illegible]
لانه لو اشتراها وشرط ان يخدمه يصح العقد والتمليك
وان لم يصح الوطء كذلك اذا اشترط ان لا يبيع ولا يهب لان هذا [illegible]
عن ان يكون ملكا اذا استقر الملك على ما لا يجوز بيعه ولا هبته ولا [illegible]
على العقد على من لا يجوز بيعه كالعقد على ذي رحم محرم ولان امتناع
بيعه عليه ليس لانه في نفسه لا يجوز بيعه وانما تعذر ذلك لامر [illegible]

[illegible] له العقد والتمليك [illegible]
لو اشتراه [illegible] الا يبيع ولا يهب لان هذا [illegible] يكون
كذلك اذا اشترط ان لا يبيع ولا يهب [illegible]
ملكا اذا استقر الملك على [illegible] لا يجوز بيعه وانما تعذر ذلك لامر عن
بعد البيع وهو العتق الا ترى انه لو اشتراه غيره لصح بيعه فثبت انه ليس من
منع البيع في مسئلتنا يكون المنع من مقتضى البيع واما اشتراط [illegible]
الولد وهو الاستيلاد والاستيلاد سبب الحرية وقد ثبت بالشرع
اشتراط التحريم في العقد [illegible] ولان اشتراط ذلك هو اشتراط ان
لا يترك العقد عند الوطء لانه لا يقدر على الولد ويترك العزل من
موجب العقد لان الوطء من موجبه واذا اشترط في العقد ما هو
موجبه لم يفسد كمن باع طعاما او شرط ان يأكله المشتري قال رحمه
الله وعلى هذا ان شرط ان يبيع او يهب فسد العقد ولم يذكره
ان شرط ان لا يبيع ولا يهب لانه شرط ينافي موجب العقد قال الشيخ
رحمه الله [illegible] وقد [illegible] علمائنا [illegible] في مسائل
تهذيب انه ان باع عبدا بشرط الا يعتقه المشتري فالبيع صحيح
والشرط باطل قال الشيخ رضي الله عنه وهذا اسعد على اصل
النبي عليه السلام لنصه على المسئلة [illegible] لان وجه بيعه [illegible]
ولا يلزم عليه العقد على من لا يجوز بيعه كالعقد على ذي رحم
[illegible] لان امتناع بيعه عليه ليس لانه في نفسه لا يجوز بيعه لان
وجه المنع ما ذكره انه يمنع من موجب العقد الذي هو التصرف
في المشترى المعقود عليه وهذا الوجه ثابت في هذه المسئلة
لان للمشتري ان يبيع ما يملكه من [illegible] مسئلة

وان اشترى ثوبا على انه مروي او هروي فوجده من جنس اخر
او على انه عبد فوجده جارية كان البيع فاسدا على اصل
يحيى عليه السلام لنصه على ان من اشترى نوعا على انه نوع الصوف
كذا فاذا كان البائع قد تعمد ذلك فللمشتري ان يلزمه من الباقي
ويرجع عليه بالثمن عيانا من مذهبه ان اختلاف الجنس في البيع يقتضي
فساده وهو قول ذكره ابو الحسن في المختصر وذلك لانه
معدوم وقد نهى النبي صلى الله عليه وآله وسلم عن بيع المعدوم ونهى عن بيع
الحلابة ولانه لم يوجد ما تناوله العقد فوجب ان يكون العقد
باطلا كالموتى وما اشبه ذلك مسألة وان باع شجرا
قائمة في الارض على انها تكون قائمة فيها مدة بعينها كان
البيع فاسدا وكذلك ان شرطه للمشتري على البائع على اصل
يحيى عليه السلام لنصه على ان كل شرط في البيع يعود مجهولا يقتضي
بطلان البيع كمدة الخيار اذا كانت مجهولة ومدة اجل الثمن
اذا كان مجهولا واصل المسألة وذلك لانه شرط ليس من
موجب العقد لان من موجبه صحة تصرف المشتري في المعقود
عليه فوجب الا يصح كما لو اشترط الا يبيعه او لا يعتق ما وقع عليه
العقد وان شرطه المشتري على البائع [illegible] ايضا لانه يكون بيعا
وشرطا وقد نهى عن بيع وشرط [illegible] فذلك يجري مجرى
ان يقول اشتريته منك بشرط لا [illegible] من الثمر [illegible] لان النبي
صلى الله عليه وآله وسلم نهى عن بيع وشرط [illegible] فكل بيع فيه
شرط الا ما خصته الدلالة وذكرهم بالله [illegible]
اذا اشترى شجرا ليقطعها فانه يصح الشراء ويكون قائمة في الارض

رحمه الله وهذا مخالف لما ذكره السيد ط رضي الله عنه
مسألة وان اشترى شيئا على ان يسلمه البائع في بلد بعينه كذا او
موضع قرضا او يتصدق عليه بصدقة او يعطيه عطية فسد البيع
على اصل يحيى عليه السلام لانه اعم نهيه صلى الله عليه وآله وسلم عن بيع وسلف
وهذا في معناه والخبر يدل على فساده وكذلك عموم نهيه صلى الله
عليه وآله وسلم عن شرطين في بيع مسألة قال محمد بن يحيى عليهما السلام في رجل
باع ارضا من رجل بثمن معلوم وشرط عليه ان يطعم عشرين رجلا
ان جعل الطعام معلوما بالكيل صح البيع وان لم يشترط كيله فلا يصح وذلك
لانه اذا جعل الطعام معلوما بالكيل كان الطعام مع النقد المذكور
ثمنا للارض فكأنه باع منه الارض [illegible] فيها بالف وعشرة
اقفزة من الطعام فيكون الثمن معلوما وهذا لا خلاف فيه وان لم يسم
الطعام بالكيل فسد البيع لكون الثمن مجهولا [illegible] لا خلاف فيه
مسألة قال يحيى عليه السلام في الاحكام ان اشترى عبدا وشرط على
البائع ان عليه [illegible] ان ابق الى وقت معلوم صح البيع والشرط جميعا
قال السيد ط رضي الله عنه ومعناه [illegible] رحمه الله وهو ان
يشتري عبدا ويشترط انه ان كان ابق الى مدة معلومة فانه
يكون على خيار في الرد بالعيب وفسخ البيع وان اتفق بعد تلك المدة
فلا شيء عليه ويكون قد ابراه من عيب الاباق اذا حدث به بعد هذه
المعلومة وللمشتري ان يبرئ البائع من عيب المبيع مطلقا ومؤقتا بوقت
معلوم اذا كان العيب معينا قال يحيى عليه السلام ليس في اباق العبد
عهدة الا ان يشترط المبتاع وكان رحمه الله يقول في معناه

اشترى اباق العبد وذلك مثله الا انما لزم المشتري البيع بل هو على
خياره ابدا ما لم يرض او يكون منه ما يجري مجرى الرضى لكن ان
شرط ابانا سرته بعدها من اباقه ومن رده عليه فصح ذلك لانه
ذا انا السندم بالله وقد بينا وجهه فانه جملة المسالة على ان يشتري
العبد بشرط الاباق الى مدة معلومة ويجعل تركه للاباق
الى تلك المدة صفة له فصح البيع والشرط كما يصح ان يشتريه على انه
خباز او طباخ او الدابة على انها هملاج ٥ قال السيد ط رضي الله عنه
وما ذكره ع رحمه الله اصح واقرب الى لفظ يحيى عليه السلام و
نفرضه في المسئلة قال ايده الله وانما يرجع المشتري بثمن العبد على
البايع لو ابق اذا امكنه رد العبد اليه ٥ واما اذا لم يمكنه رد العبد
اليه فانه لا يرجع بثمنه وانما يرجع بارش العيب الذي هو الاباق كما هو قول
في سائر المواضع اذا تعذر رد المبيع المعيب الى البايع عند علم
المشتري بعيبه قال وان لم يكن العبد في الاصل ابقا واشتراه على ان يرده
على البايع ان ابق الى مدة معلومة فهذا الشرط يفسد البيع لانه
يؤدي الى ان يرد المشتري المبيع فيستحق ثمن عبده وذلك ما يفسده ٥ هـ
مسئلة فان اشترى زرعا وشرط على البايع ان يحصده او باع
دارا او شرط على المشتري ان يبيعها شهرا صح الشرط والبيع ٥
حسبما على اصل يحيى عليه السلم وذكر ابو العباس رحمه الله
في النصوص انه يجوز ان يشتري بغلا ويشترط على البايع ان يشتركه
لمسه على جواز شرى الطعام بشرط انه يحمله الى منزله وشرى الحنطة
بشرط ان يطحنها وشرى الثوب بشرط ان يخيطه وقد مر الكلام
في هذه المسايل مسئلة قال ابو العباس رحمه الله
ثمن باع الثمار بعد بدو صلاحها وشرط المشتري تركها

يبطل العقد ومن له في موضع اخر ان العقد لا يفسد قال السيد
ط رضي الله عنه والصحيح هو الاول واليه ذهب المؤيد بالله قدس
الله روحه وهو قول ح وابي يوسف وعند محمد وش يصح البيع كما
ذكره ابو العباس في موضع لنا قول عموم نهي النبي صلى الله عليه وآله عن بيع
وشرط ولانه اشترى الثمرة بشرط الترك فلم يجز كما اذا لم يبد صلاحها
ولان البيع عقد على التسليم الذي هو مقتضى العقد فوجب ان يفسد
البيع ويبطل كما اذا لم يكن بلغ ولانه شرط يقتضي الانتفاع بملك البايع من غير
ان يكون ذلك مقتضى العقد فوجب ان يفسد البيع كما اذا اشترط ان
يسكن داره شهرا ٥ والثاني انه لا يفسد فيها لانه في البيع ولا في المبيع
ولا غرر ولا مقامرة يوجب العقد باسم الحيوان ولان عمل الناس
يدخر ابه للمسلمين قال وان لم يكن قد بلغ بعض ويشترط تركها الى ان يبلغ بطل
البيع وهذا انما الاختلاف فيه وذلك لانه بيع معقود على خيار مجهول
على اسع البايع من التصرف في ملكه فاشبه الخيارات المجهول وان
شرط تسليمه اذا شاءه مسئلة قال رحمه الله فان باع ارضا
على خراج معلوم وكان خراجها اكثر منه او اقل بطل البيع وذلك
لان البيع وقع على اشتراط منفعة المشروط له مجهول غير معين في الشرط
لا يكون مجهولا وهل يصح ... البيع يعقد على خيار المجهول
كان يقول بعتك او اشتريته على خيار من اجل الخيارات اليه وثانيه
انه اذا قال بعتك هذه للمشتري ان يؤدي عنه البايع الزايد عليه وان
كان اقل فشروطا البايع ان يؤدي عنه للمشتري ما ... لاهل القرية
ان لم يكن للبايع هناك خراج فصل وذكر صاحب

الولو ان من اشترى شيئا وشرط البايع انه ان لم ينقده الثمن
الى ثلثة ايام فلا بيع بينهما كان البيع باطلا قال الشيخ رحمه الله وهذا
غير صحيح على اصول اصحابنا والصحيح انه في معنى شرط الخيار
وهو قول ح وص اذا كان ذلك الى ثلثة ايام فان كان الى اربعة لم
يصح البيع في قول ح والى يوسف ويصح في قول محمد وروى عن
ابى يوسف انه مثله وما ذكره صاحب الواقع هو قول زفر
وش وروى عن ابى يوسف ان القياس يوجب فساد هذا البيع
لتعلقه بالخطر ولكنا اجزناه استحسانا بالخبر عن عمر رضي الله عنه ووجهه
ان هذا العقد يتعلق بالخطر فوجب ان لا يصح وليس كذلك
المشروط فيه الخيار لان البيع في خيار الشرط يبرم بمضي المدة
وهاهنا ينفسخ بمضيها وللثاني ما استدل به ابو يوسف في وجه
الاستحسان وهو ما روى عن ابن عمر انه اشترى شيئا
واشترط انه ان لم ينقد الثمن الى ثلثة ايام فلا بيع بينهما صح البيع والصحابي
اذا قال قولا لا طريق له من جهة القياس كان محمولا على
انه قاله توقيفا ولان المشتري علق فسخ البيع باختياره
فهو ترك التسليم الذي اوجبه العقد وهو كشرط الخيار الذي
يتعلق به امضاء البيع او فسخه وقولهم ان البيع في خيار الشرط ينفسخ
بمضي المدة وهاهنا ينفسخ بالمدة لا يلزم لان الفساخة [illegible]
بعد مضي المدة بمنزلة الفساخة بقوله اخترت فسخ البيع
ولا يلزم عليه اذا قال ان لم ارحل الدابة بثلثة ايام فلا بيع بيننا
فان العقد لا يصح وان تعلق الفسخ بفعله لان ترحيل
الدابة ليس من موجب العقد والنقد من موجب العقد

من موجب العقد كامضاء البيع

باب تلف المبيع قبل قبضه

من اشترى شيئا فلم يسلمه البايع حتى هلك قبل التسليم فهو من
مال البايع وتحصيل المذهب فيه ان البيع ينفسخ وهو قول ح
وش والثوري وعند ك البيع لا ينفسخ ويضمن البايع قيمته
للمشتري الا ان يكون طعاما فان البيع ينفسخ اذا تلف قبل
القبض قال الشيخ رضي الله عنه وقول ك [illegible] عليه [illegible]
في الاحكام ان ضمانه على البايع فقد بين ابو العباس رحمه
الله انه ليس المراد به الضمان الذي يتعلق بالرهن والمهر ومال
الصلح عن دم العمد لان هذه الضمانات مضمونة بالقيمة في المهر
لو تلف في يد الزوج لكان عليه قيمته اذا لم يكن من ذوات الامثال
وكذلك الرهن اذا تلف في يد المرتهن وانما المبيع اذا تلف في
يد البايع فان المشتري يرجع عليه بالثمن لانه ينفسخ العقد فكان
البيع لم يكن وفصل رحمه الله بين تلف المبيع قبل قبضه وبين عتقه
فان البيع قبل القبض يسقط الملك لان [illegible] بحسبه
والعتق يصح وما لم يسقط الملك فيه [illegible] وام الولد للمشتري
فيها العتق مع كون الملك غير ساقط والوجه فيما ذكرناه البتة ما
روي عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم ان بعت من اخيك ثمرا فاصابته جائحة
فلا تاخذ منه شيئا ولم تاخذ مال اخيك بغير حق وشبه بهذا القول
ان المبيع متى تلف قبل القبض فيه من ضمان البايع وحرمت
المطالبة به ولان البيع يضمن مبيعا وثمنا والثمن لا يصير في ضمان
البايع الا بالقبض فكذلك يجب ان لا يكون المبيع

في ضمان المشتري الا بالقبض لعله ان كل واحد منهما بدل استحق
بعقد البيع ولانه مملوك بعقد بيع فلا ضمنه فوجب ان يبطل
البيع فيه كالطعام اذا تلف قبل قبضه وبما ذهب اليه مالك من ان
البائع يضمن فيه كما قاله هنا فاسد وذلك لان الاستحقاق المحض
بعقد البيع يجب ان يكون المستحق مبيعا فلو [illegible] القيمة الحادث
القيمة مبيعة ولا يجوز بيع ما في الذمة مسئلة
فان سلمه المشتري ثم تركه عند البائع رهنا بثمنه فتلف فهو
من مال المشتري وذلك لان القبض اذا حصل فقد تم البيع واستقر
ملك المشتري فيه فاذا رهنه عند البائع فتلف وجب ان يكون حكمه
وحكم سائر املاكه المرهونة سواء وقد ذكرنا الفصل على ما بيناه في
كتاب الرهن مسئلة فان وضعاه على يدي عدل الى ان
يأتي المشتري بالثمن فتلف فهو من مال البائع وذلك لان البائع لم
يسلمه الى المشتري من حيث لم تحل يده ويد المشتري فاذا
تلف فانه لا يكون من مال المشتري لانه لم يستقر فيه وانما يكون
من مال البائع لما بينا في المسئلة التي تقدمت فصل
قال ابو العباس رحمه الله فان سلمه البائع ثم وضعه على يدي عدل
لتوفير الثمن فهذا يكون على وجوه منها ان يكون البائع [illegible]
[illegible] او قصد تسليم المبيع فاخذه عنه وطالب المشتري بثمنه
وتضعه على يدي عدل او يكون الثمن في ذمة المشتري [illegible]
البائع سلم المبيع من غير ان يطلب منه الثمن في الحال فهو
على احد البيع [illegible] ووضعه على يدي عدل حتى يوفي الثمن
فهو في هذه الوجوه كلها يكون ضامنا للثمن اذا تلف

بالتاخير الوجهين الاولين يكون ضامنا للقيمة بالتسليم حين [illegible]
المشتري على وضعه على يدي عدل فوجب ان يضمنه اذا تلف
من حيث ان اكراهه اياه على ذلك لما كان تسليما [illegible]
[illegible] فكانه لم يسلم فالوجه لقبض تسليمه لانه بعض [illegible]
كالحال الثمن لو كان دراهم او دنانير باعيانها او غير اعيانها
[illegible] او موزونا غير معين فوجد به عيبا بعد القبض كان له
[illegible] التسليم حتى يبدله بالجيد بالتأخير في الوجه الثالث فانه يكون
ضامنا لانه غاصب من حيث رضي بتسليم المبيع من غير ان يطلب
الثمن ثم قهره على اخذه منه بعد التسليم فوجب ان يضمنه
مسئلة فان وكل المشتري في قبضه [illegible] المسئلة قد بينا الكلام
[illegible] وقبض البائع [illegible] سلم المشتري
[illegible] التقدم فلا وجه لاعادته مسئلة قال ابو العباس
رحمه الله لو باع نخلا ثم بعد [illegible] عنده [illegible]
لم يضمنها بعد البيع البيع العقد [illegible] اذا هلك المبيع
بيد البائع قبل القبض كان من مال البائع وهذا ايضا فقد بينا
الكلام فيما تقدم باب استحقاق المبيع [illegible]
كل من كان في يده شيء فاستحق وجب عليه رده الى المستحق
[illegible] الرجوع على البائع [illegible] والاصل في ذلك [illegible]
ومعناه ان علم الحاكم بانه مستحق او [illegible] البائع به وهذا
[illegible] الاختلاف فيه ويدل عليه قول امير المؤمنين عليه السلام
[illegible] ما اشتراه اتبع صاحبه حيث وجده

وانه يرد المستحق على ما صححه ولان الاستحقاق اذا ثبت
صار بمنزلة من هو في يده يد الغاصب فلا يجوز له حبسه عن صاحب
الحق له على الغير مسئلة وان استحق المبيع على
المشتري لم يكن له ان يرجع بثمنه على البائع الا اذا رده عليه
بحكم الحاكم او بامر البائع فان رده باختياره من دون حكم
الحاكم او اذن البائع لم يكن له ان يرجع عليه بالثمن وهذا
بلا اختلاف بيننا وذلك لان المشتري اذا رده الى
المستحق باختياره لعينه او باقراره له لم ينفسخ البيع الذي
كان بينه وبين البائع لان اقراره لا يلزم بائعه واستهلاكه
ما اشتراه باختياره لا يعترض العقد الذي بينه وبين بائعه
فلا رجوع له عليه وليس كذلك اذا رده بحكم الحاكم لان
الحاكم اذا حكم به للمستحق فقد تضمن حكمه ابطال البيع الذي
جرى بينهما واذا ابطل صار ما دفعه من الثمن الى البائع دينا
عليه وصح ان يرجع به عليه وكذلك اذا رده باذن البائع
لان المشتري اذا رد المبيع على المستحق باذن البائع ورضي جرى
ذلك مجرى اقرارهما بان المبيع كان مستحقا للمدعي وان
البيع الذي كان بينهما لم يكن صحيحا واذا رجع بالثمن على
البائع وان كان الحكم بنكوله لم يرجع ايضا فان كان بالبينة ثبت
الرجوع ذكره السيد رحمه الله مسئلة واذا اشترى رجل
شيئا كثيرة في صفقة واحدة فاستحق بعضها رجع على البائع
بثمن المستحق وصح البيع فيما سواه وهو قول ح وللش قولان
ذكرهما في مسئلة من اشترى عبدين فوجد احدهما
حرا او مكاتبا او مدبرا والدليل على ان البيع صحيح ان دخول الاستحقاق
في بعض ما تناوله العقد لا يمنع من ابرام العقد فيما سواه كما اذا اشترى بالسوية

في بعض ما تناوله العقد لا يمنع من نفوذه فيما سواه وهي تفريق الصفقة
فيه السفعة وهذه المسئلة مبنية على قولنا بجواز بيع الموقوف
وعلى هذا اذا اشترى عبدين فمات احدهما في يد البائع صح
البيع في الباقي وتخلى عن الاسناد الى القسم الصحيح ان للمشتري
الخيار فيما في اذا كان الشيء مما يعد التبعيض فيه عيبا لان اغراض
الناس تختلف في الاشياء ومصرفه فصل قال م ح ومن
وعبد الله بن الحسين اذا جنى البائع على المبيع مثل القبض [illegible] البيع
بمقدار الجناية قال المؤيد بالله وعليه دل كلام يحيى عليه السلم
في المسئلة الاولى وعن مالك انه يضمنه وعن [illegible] اذا قتل العبد
مثل [illegible] بثمن قيمته قال ش اذا جنى البائع على المبيع مثل القبض
كان المشتري بالخيار ان شاء ضمنه وان شاء فسخ وان جنى
عيب من السماوات بالخيارات شاء اخذه بجميع الثمن وان شاء ترك
فصل قال ح وش واذا بيع الثمار في الاشجار او الزرع في
الارض [illegible] فاصابه جائحة او [illegible] فاهلكته انه من مال
المشتري وحكى عن ابن العباس عن القاسم واحمد بن عيسى
عليهما السلم لو اشترى ثمرة على رؤوس الشجر [illegible] او قطعه
[illegible] فلا بأس [illegible] الله وهذا الحمل [illegible] يكون
المراد به بعد التسليم والقبض لان البيع الشيء قبل القبض
لا يكون عندهما والمراد بالقسم الجذاذ والقطاف [illegible]
[illegible] ان [illegible] مذهب ح وش لانهم [illegible] والبيع
قبل القبض [illegible] على انه ملكه وان [illegible] في ضمانه
لا [illegible] لو لم يكن في ضمانه لما جاز بيعه [illegible]

لانه اذا اصابته جائحة وضع ذلك من المشتري فلا واكثر
وروي عن جابر عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم انه نهى عن بيع السنين وامر
بوضع الجوائح وهذا يحتمل ان يكون المراد به قبل القبض وكلا
على الندب وذلك لانه مبيع صحيح حدث فيه عيب بعد القبض
فوجب ان يكون من مال المشتري دليله سائر المبيعات مسئلة
ولو اشترى عبدا اصابة فاستغله ثم استحق حكم به لمستحقه وكانت
الغلة للمشتري ولم يكن للمستحق ان يطالبه بها وهو قول ح وم
وش وذلك لقوله صلى الله عليه وآله وسلم الخراج بالضمان وقد بان
المستحق كان في ضمان المشتري لانه لو تلف في يده لكان لصاحبه
ان يطالبه بقيمته وان شاء طالب الغاصب وذكر م بالله قدس
الله روحه في وجه انه لا يجب على المشتري رد ما استغله
لان عندنا يلزمه كراء المثل لانا نحكم على الغاصب بكراء
فتكون المنافع مضمونة عليه كالرقبة فلو جعلنا الغلة لصاحبه
والزمناه كراء مثله لكان لصاحبه قد اخذ عوض منافعه
مرتين الغلة واجرة المثل وهذا لا يجوز وقال الشيخ
ط رضي الله عنه وما اعتبرناه اولا ما اعتبره بعض اصحابنا
وان كنا نوجب عليه كراء المثل كما ذهب اليه لان ضمان
الكراء هو ضمان المنافع وهو مما يختلف فيه وما اعتبرناه
هو ضمان الرقبة وهو مجمع عليه فلا عتباره اولى وقال ض ابو ع
الله ... والإمام بالله قدس الله روحه اولا لان ضمان المنافع
وان كان مختلفا فيه فان لمن عليه الحكم فيه عمد
وعلمه هنا على وانه يحكم للمستحق بالعبد والغلة
ثم استغل

قدس الله روحه
والإمام بالله ويحكم بالغلة على سبيل الكراء قال السيد ط رضي الله عنه
ويرجع الغلة وان كانت زائدة مع الكراء ويحتمل عن الاستبدال في
البيع انه قال ان المشتري يلزمه الكراء عندنا انتفع به او لم ينتفع اذا
لزم الكراء فانه ان كان عالما بكون العبد مغصوبا فلا يرجع على البائع
الا بالثمن وان كان جاهلا فانه ينظر فان كان قد انتفع بالعبد بما يقابل
الكراء لم يرجع ايضا الا بالثمن وان لم يكن انتفع به فانه يرجع على البائع
الغاصب بما غرمه من الكراء لانه مغرور من جهته فكان له الرجوع
عليه مسئلة ولو انفق على العبد لم يكن له ان يرجع على
المستحق بما انفقه وذلك لانه يكون متبرعا بالانفاق وانه لم ينفق
باذن المالك ولا باذن الحاكم ولا امر جهته ولا له عليه ولاية فاشبه
سائر المتبرع عنه وكونه ضامنا له لا يقتضي صيرورته من الولاية لان
الضمان لا يقتضي الولاية التي توجب الرجوع في النفقة كالغاصب
مسئلة ولو ان رجلا اشترى ثوبا فقطعه قميصا او لم
يخطه او خاطه ثم استحق فانه يحكم به للمستحق ويرجع هو
بالنقصان على الغاصب ان شاء او على المشتري ان احب والمشتري
ان يرجع على البائع بما لزمه من النقصان ان لم يكن
علم انه مغصوب وان كان علم بذلك فله ان يرجع عليه بالثمن
الذي دفعه اليه دون النقصان وكذلك القول في الشاة
اذا اشتراها وذبحها ثم استحقت يجب على ما ذكرناه في
المحتفي على المسائل جميعا وان كان المشتري علم ان الثوب
مسروق وسلمه الى مستحقه وكان نقصانه على الذي سرقه
الرهنية قيمته صحيحا وان لم انه مسروق

ورجع بحصة على الذي باعه وتكون نظائر المسح في الشاة
في الشاة اذا ذبحها المشتري واكلها يستحقها ان له الرجوع على
البائع بالثمن سواء عرف انها مسروقة او لم يعرف ومحل السقط
رضي الله عنه والمراد بقوله ان نقصانه على الذي سرقه او ضمان
النقصان يرجع به على البائع سارقا كان او غاصبا لان المشتري
ان طالب الغاصب به لزمه وان طالب المشتري سقط عنه ضمان
النقصان وان لم يعلمه وله ان يطالب يرجع به على الغاصب فالضمان
مستقر على الغاصب وليس المراد به ان المستحق يطالب البائع
الغاصب او السارق دون المشتري بل له ان يطالب ايهما شاء
ولان المشتري يسقط عنه ضمان النقصان وان لم يعلم بل الضمان
ثابت عليه لان العلم والجهل لا تاثير لهما في سقوط الضمان
وثبوته وانما تاثيرهما في المأثم لانه لو تصرف في ملك الغير
مع العلم فهو آثم وان لم يعلم فلا اثم عليه [illegible] الامام رضي الله عنه المسقط وتحصيل
المذهب على هذا ان المشتري اذا لم يعلم انه مغصوب فليس يلزمه
الا رده عليه مقطوعا او مخيطا وان الزمه النقصان رده
ويرجع به على البائع وان لم يرض بذلك يكون له رده على الغاصب
والزامه القيمة لانا اوجب رد الثوب المقطوع على المشتري اذا
رضي باحد [illegible] الاخلاف فيه ولا خلاف ايضا في انه ان شاء
طالب المشتري بنقصان ثوبه وان شاء طالب البائع الغاصب لان
المشتري انما اقتصر بملكه بالقطع واستهلكه ولا خلاف في ان من استهلك
ملك غيره بغير اذنه ضمنه سواء كان عالما بذلك او جاهلا واما
الغاصب فانه يضمنه بالغصب ولا خلاف في ان الغاصب

ما [illegible] ولا خلاف ايضا في ان المشتري [illegible] بنقصان ثوبه وان شاء
طالب يرجع على البائع الغاصب اولا [illegible] به من الثمن سواء علم المشتري
انه مغصوب او لم يعلمه لان المبيع اذا استحق بطلت الثمن [illegible] عليه
لان من شرط استحقاق الثمن سلامة المبيع للمشتري وانما
ما ذهبنا اليه من ان المشتري يرجع على البائع الغاصب بالثمن [illegible]
من النقصان اذا طالبه المستحق ولم يكن علم انه مغصوب فهو قول مالك
وش في القديم وقال في الجديد لا يرجع على الغاصب اذا طالبه
المستحق بالنقصان فقد قال اصحابه انه يرجع على المشتري اذا كان
[illegible] انه مغرور [illegible] عزم [illegible] ان تكون
له الرجوع عليه بذلك كالمغرور بالجارية اذا استولدها
انه يرجع على الغاصب بالقيمة من جهة الاولاد [illegible] وهو قول
واحد فقول ش وكما لو شهد الشهود على عبد انه حر ثم رجعوا
بعد كان باعه فان يرجع المشتري [illegible] ثم رجع الشهود
عن الشهادة فان المشهود عليه يرجع عليهم [illegible] وكذلك اذا
شهد الشهود على رجل بطلاق امرأته ثم رجعوا قبل الدخول
بلا خلاف [illegible] وش انهم يضمنون نصف المهر الا ان هذا [illegible]
[illegible] ان الحكم لا ينقض على ما نبينه من بعد ان شاء الله
فاما ذهبنا اليه من ان المشتري ان كان علم انه مغصوب فالمستحق
[illegible] اخذه مقطوعا او اخذ نقصان القيمة بالخيار بين
[illegible] اخذه مقطوعا [illegible] اخذ قيمته صحيحا [illegible]
[illegible] مقطوعا فليس له ان ياخذه [illegible] واخذ نقصان القيمة
وان شاء اخذ قيمته صحيحا [illegible] لا خلاف [illegible] من وجه انه

بسر جاده خلاف

قال الخلاف فيه يخرج من وجه لانه لو ذهب الى المسجى اسنا
احدكم متطوعا واخذ نصف القيمة وان شا اخذ عينه في
صحيحا وعندنا اذا اختاره متطوعا فليس له ان ياخذ قيمة
النقصان معه وجملة فيه شيء فانه يذهب الى انه ليس له الا اخذه
واخذ النقصان معه فقط قال ابو عبد الله وهو الذي يقتضي مذهب
م بالله قدس الله روحه وذلك لان قطع الثوب ليس باستهلاك
لان الغرض متعلق به ما دام صاحبه ياخذه فكانه رضي
بالقطع وتعلق غرضه به فلا يستحق معه شي لعدم امر كقطعه
لا في الوجه في انه اذا لم يرض باخذه متطوعا فله ان ياخذ
قيمته صحيحا لان القاطع له قد استهلك عليه معظم منافعه
فاشبه ان يخرقه على وجه ابطل جميع منافعه قال السيد [illegible]
ويدل على ما تقدم ان المسجى يبطل بها شيئا من البائع والغاصب
والمشتري واذا قلنا ها هنا انه اذا اختار ان ياخذه متطوعا لم
يستحق معه قيمة النقصان كان هو في الظاهر مخالفا لما قلنا
اولا فيجب ان يكون المراد بقولنا انه اذا رضي باخذه متطوعا
لم يستحق شيئا اخر ان يكون القطع قد حصل على وجه يتعلق به الغرض
في اغلب العادات وفي الموضع الذي قلنا انه يطالب بالنقصان
ان يكون القطع قد حصل على وجه اتفاقي الا انه ضرب من
النقصان مع بقاء معظم المنافع والاغراض وكذلك القول في
الشاة اذا ذبحها في العلم بانها مغصوبة مسئلة قال
ع رحمه الله ولو اشترى رجل عبدين في صفقة واحدة فاستحق
احدهما كان الاخر للمشتري وكذلك لو مات احدهما

عند البائع كان الاخر للمشتري ويرجع على البائع بقسط من ثمن
الميت وهو قول ح وقوله ان كان ذلك قبل القبض فللمشتري
الخيار في الاخر وللش قولان في المسالتين وذلك لانه يجوز
تفريق الصفقة فيما يجوز بيعه ويفرق حصته من الثمن معلومة
~~باحصار ادا ابا جهما~~ بدلالة انه لو عقد عليهما معا فهو المستحق
جائز وحصته من الثمن معلومة فاشبه اذا باعهما في صفقتين وكان
من احدهما متميزا عن ثمن الاخر ولان المسالة مبنية على
قولنا بجواز البيع الموقوف فاذا ثبت ذلك فانه اذا باعهما وهو
يملك احدهما ولا يملك الاخر انبرم العقد في الذي يملكه ووقف
الاخر على اجازة المالك فان لم يجز لم يقدح في بيع الاخر
ووجه الثانية وهو ان اجد المستحق اذا انعقد على بيعهما
لم يمنع ذلك من نفوذ البيع في الاخر ووجب تسليمه اذا
كان احدهما مستحقا واذا انعقد تسليم ما وقع عليه البيع
في الوجه ثمنه واجب وهذا لا خلاف فيه فيستحق
حصة الميت من الثمن مسئلة ولو ان رجلا اشترى جارية
واستولدها او لاد ثم استحقت الجارية حكم للمستحق بها
وحكم على المشتري بقيمة ولد منها ويرجع المشتري على البائع
بثمن الجارية وبما لزمه من قيمة الاولاد ولا خلاف في ان الجارية
ترد على المستحق وذلك لانها عين ملكه فوجب ان يكون
اولى بها واستيلاد المشتري لها ليس باستهلاك لها

بسل المغرور بان الجارية ثم باعها منه وتاملناه ان
من ان الاولاد يكونون احرارا فهو مما اجمع الصحابة
والعلماء بعدهم وذلك لان الوطء وقع عن شبهة فلا يمنع
من استرقاق الاولاد وتاملناه من ان المشتري يضمن قيمة الاولاد
وهو مما لا خلاف فيه ايضا وهذا اتفقت الصحابة عليه وانما اختلفوا
في كيفية الضمان فكان علي عليه السلم يضمنهم بالقيمة
وبه قال ح وش وسائر الفقهاء وروي عن عمر انه قال الغلام بالغلام
والجارية بالجارية والاصل في ذلك ما روي عن النبي صلى الله
عليه وآله وسلم انه حكم في عبد بين رجلين اعتق احدهما نصيبه بقيمة نصيبه عليه
لشريكه ان كان موسرا ولم يحكم عليه بنصف عبد مثله فصار
هذا اصلا في ان ضمان العبد يكون بالقيمة دون المثل ولا خلاف ايضا
في ان العبد اذا غصب ومات في يد الغاصب ان عليه قيمته دون
مثله وكذلك ان قتله خطأ فثبت ان العبد من ذوات القيم دون
ذوات الامثال وتاملناه من ان المشتري يرجع بما وزنه من الثمن على
البائع مما لا خلاف فيه ايضا وذلك لانهما [illegible]
يستحق ان المشتري يرجع بالثمن على البائع لان ما سلمه من
البيع قد بطل [illegible] فيكون الثمن باقيا
في ذمة البائع وما تاملناه انه يرجع ايضا بقيمة الاولاد وهو قول
ح واحد قولي اصحاب ش والوجه الآخر انه لا يرجع
لنا انه مغرور من جهة البائع فوجب ان يكون ضامنا [illegible]
كالشهود اذا شهدوا بعتق عبد ثم رجعوا فانهم يضمنون

مثله والذي يقتضي مذهب يحيى عليه السلم ان
المشتري يضمن المهر للمستحق [illegible] ولا يرجع على البائع لنصه في
الاحكام على ان الامة اذا دلست نفسها على حر وتزوجها على انها حرة
ووطيها كان عليه المهر [illegible] ولا يرجع عليها بالمهر وهو
قول ح وش وقال الاخوان رضي الله عنهما ولا خلاف فيه [illegible]
بالظن [illegible] الله ويحكى عن مالك انه لا شيء على المشتري الواطئ
[illegible] اذا كانت حرة او امة لنا انه وطئ ملك الغير [illegible]
سقوط الحد فوجب ان يلزمه المهر اذا وطئها بنكاح فاسد والدليل
على وجوب المهر اذا وطئها بنكاح فاسد قوله صلى الله عليه وآله وسلم فلها
المهر بما استحل من فرجها وقلنا ولا يرجع به على البائع وهو قول ح و
احد قولي ش وقوله الآخر انه يرجع عليه بالعقر [illegible]
[illegible] لنا انه بدل منفعة قد استوفاها او حصلت له فلا
يرجع به على غيره كما لو غصب طعاما ثم غصبه عليه غاصب
آخر فاكله ثم ضمن المستحق الغاصب الثاني قيمته لا يرجع على
الاول ولا يلزم عليه قيمة الاولاد لانه لم يحصل له بدل منه
وقلنا على اصل يحيى عليه السلم قيمة الاولاد يوم المطالبة
[illegible] الولد قبل المطالبة لم يضمن المشتري قيمته لانه [illegible]
[illegible] المغصوب [illegible] اذا اتبع الغاصب [illegible]
وهذا يوجب ان يضمن عند المطالبة [illegible] لانه قد
تكون [illegible] فالمشتري [illegible] ان يضمن قيمته

من الأولاد عند المطالبة إذ عندهما يتوجه عليه الضمان
وهو الرجوع إلى الثمن إلى المشتري فمتى الولد إن مات
قبل المطالبة بها كما نقول في ولد المغصوب إذا مات قبل
المطالبة لأنه مات قبل توجه الضمان عليه وهو قول زفر
على علمائنا السلم وح وض وش لعشر قيمتهم يوم الولادة والكلام
فيه نبينه في شرح كتاب الغصوب إن شاء الله تعالى مسألة
ولو أنه حين اشتراها وطئها من غيره قضي للمستحق بها وبأولادها
من العقد وهذا لا اختلاف فيه وذلك لأن الأولاد [illegible]
من العقد وأنهم مملوكة فهم مما لك لسيدها إذ لا يجوز أن تملكهم
المشتري وهو لا يملك أمهم وكذلك لو علم حين اشتراها
أنها مغصوبة واستولدها قضي للمستحق بها وبالأولاد وهذا
أيضا لا اختلاف فيه وذلك لأنه إذا وطئها مع العلم بأنها مغصوبة
صار عاصيا وكان وطئه لها قطع زنا فلا يثبت الولد
يكون الولد مملوكا لمولى الجارية كما لو استولد جارية الغير عن زنا
مسألة قال الشيخ عليه السلم لو أن رجلا اشترى من رجل
كيلا أو وزنا واستوفى ذلك ثم وجد في الذي ما باعه
وجب عليه أن يرد الزائد على البائع ذكره في [illegible] وهكذا
[illegible] أن يكون وقوع الزيادة على سبيل الغلط [illegible] فكان
على البائع رده ووجهه أنه أخذ من البائع زائدا على ما استحقه
على ملك البائع فوجب رده عليه كسائر ما ملكه الغير إذا حصل
في يده فإن سمح البائع الزيادة جاز [illegible] على أن لا سبيل

سا واسترجع البائع فأجابه البائع إلى ذلك جاز إذا لم يكن
شرط في العقد فإن كان الزيادة مما يقع من [illegible] لم يلزمه
رده لأنه استحقه بعقد البيع في العقد ما تناوله مسألة
ومن باع من غيره حرا على أنه عبد كان البيع باطلا ويرجع
المشتري بالثمن على البائع ولا سبيل له على الحر المبيع وهذا
مما لا اختلاف فيه لأن الحر لا يدخل تحت العقد وما أخذه
البائع من المشتري من ثمنه يلزمه رده عليه لأنه أخذ منه مالا بغير
وجه قال الله تعالى ولا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل ولا
سبيل للمشتري على الحر لا على رقبته ولا على قيمته ولا [illegible] من قيمته لأن
رقبة الحر لا تملك [illegible] قال صلى الله عليه وآله لا تملك على حر أو الحر
ثم بعثه إلى غيره دونه قال السيد الإمام رضي الله عنه إنما يمكن
[illegible] البائع وقد غاب عنه منقطعة وكان أخذ الثمن فقد قال
المشتري إنه عبد فاشتراه [illegible] عليه السلم وفيه إن
كان بالغا من الأنفاق فاستبعده وهو قولي وعند من يرجع على
البائع أبدا لا سبيل له على الحر المبيع [illegible] ما قلنا هذا
اتفاق علي وعمر ولم يرو عن [illegible] خلافه فكان حجة وهذه
المسألة قد مضت فيما تقدم وقد ذكرناها هناك [illegible] عليه
السلم بتمامه مسألة فإن كان الحر هو الذي
باع نفسه فإن كان بالغا عاقلا رجع المشتري عليه
بما أخذه من ثمنه وأدب المشتري إن كان يعلم أنه حر وإن
[illegible] وكان ما أخذه من المشتري يرجع المشتري عليه

ويرجع هو على البائع لأنه أعلم ~~عند ذكره المسألة في~~
الأحكام حين علم البائع قام بعينه أخذه المشتري فإن كان
مستهلكا لم يرجع بشيء على أحد لحقه عليه لأنه مالك لا حاجة
كان في البائع حرا أو الأذن في نفسه صبيا أو أعجميا لم يستبع في
مؤنته لا قلنا يرجع المشتري عليه بما أخذه منه إذا كان بالغا
وذلك لأن البيع باطل وما أخذه منه أخذه لغير عوض
فضمنه ولزمه رده عليه وهذا ما لا اختلاف فيه ه قلنا و
لم يكن بالغا لم يضمنه وذلك لأن من ليس ببالغ لا يصح له قبض وما
المال يكون في دفعه إليه كالراضي بتصرفه فيه وكالمبيح له ذلك
فإذا استهلكه لم يضمنه ه قلنا وإن كان الثمن قائما بعينه فله
الرجوع عليه به لأنه عين ماله ولم يسقط عنه بحق قلنا و
كل من فعل ذلك عاقبه وذلك لأنه ارتكب أمرا محظورا
عظيما وكل من ارتكب مثل ذلك كان أمره في تأديبه موكولا إلى
رأي الإمام واجتهاده ويدل عليه خبر علي عليه السلام و
والبائع له ضربا شديدا قال أبو العباس رحمه الله تعالى ولو كان
المشتري غير عالم بأن الذي باع نفسه منه وهو بالغ عاقل
حر بأن يدعي الذي باع نفسه بأنه عبد وأن مولاه قد وكله
بأن يبيع نفسه منه لأن العبد لو باع نفسه بإذن مولاه من
إنسان أو اشتراه منه جاز ه وذكر المؤيد بالله قدس الله
روحه فيما علق عنه وإن باع عبد صغير نفسه ودفع
المال والثمن لم يضمن لأن قبضه ليس بصحيح

باب رد المعيب بالعيب وما يتصل بذلك

مسألة قال أبو العباس رحمه الله حقوق العقد الصحيح توجب
رد المعيب بالعيب وهو موضع يجري عليه الكلام فمن اشترى
معيبا وهو غير عالم بالعيب فإن شاء رضي به إذا علمه وإن شاء
رده وفسخ البيع واسترجع الثمن لأن هذا القسم من حقوق
العقد الصحيح وتوجب رد المعيب بالعيب إن اختار المشتري
رده وهذا لا اختلاف فيه وذلك لأن العاقد لم يجز ملك المشتري المعيب
مع العلم به وإنما جوز ملك المشتري الصحيح السليم لأن الظاهر أن
المشتري إنما بايع في معرفة حاله في السلامة والعيب العرض
على أهل البصر به وتبصرهم إياه ليقع على حاله فإذا كان
المستقر من عادات الناس وعرفهم ما ذكرنا قلنا إن العقد من حقه
أن يكون المعقود عليه صحيحا سليما قلنا ه وإن علم المشتري
بالعيب فهو مخير بين الرضى وبين الفسخ ولا اختلاف فيه وذلك
أن شرى المعيب يجعل كشرى الصحيح وإنما يكون له الخيار إذا علم
بالعيب لوجود التدليس من جهة البائع وإذا اشتراه ورضيه بطل
خياره كما لو اختار الفسخ وفسخه بطل حكم الرضا به مسألة
وإن اتفق هو والبائع على رد النقصان وإمضاء البيع جاز ولا اختلاف
فيه ه وذلك لأنهما إذا اتفقا على ذلك كان ذلك صلحا بينهما
قال الله تعالى والصلح خير وقال صلى الله عليه وآله الصلح جائز بين
المسلمين إلا صلحا أحل حراما أو حرم حلالا ه مسألة
وإن اشتراه وهو عالم بعيبه لم يكن له رده بذلك العيب

لاخلاف فيه وذلك لان الرد انما يسوغ لاجل التدليس فاذا كان قد
علم بالعيب قبل الشرى فالتدليس زائل وكذلك ان علم به بعد
الشرى فرضي به لم يلزمه رد وذلك لما بيناه انه مخير بين الرضى والفسخ
فاذا اختار الرضى ورضي به بطل حكم الفسخ كما لو اختار الفسخ وفسخه
بطل حكم الرضى له وانما ذكره يحيى عليه السلام عقيب قوله
ان شاء رد السلعة المعيبة فان شاء لزمها واخذ مقدار ما نقصها
من ثمنها فان الاخوين ذكرا انه محمول على ان البائع والمشتري
اذا اصطلحا على ان ياخذ المشتري نقصان العيب جاز ذلك بينهما
على ان الصلح على هذا الوجه جائز وان اراد انه من الصلح
الجائز اذ ليس كل صلح يجوز لان للمشتري ان يلزم البائع الا
النقصان وقد ذكر في اخر كلامه في هذه المسئلة في الاحكام ما
يدل على المراد به ما قلناه لانه قال فان ابى البائع ذلك حكم عليه
برد الثمن واسترجاع المبيع قال ولا ومن اصحابنا من قال في هذه
المسئلة انه عليه السلام خير المشتري بين رده وبين مطالبة
البائع بنقصان العيب قال وهذا خطأ لما بيناه فان السيد
رضي الله عنه وقد سئل ابي العباس رحمه الله في الشرح كلام يقتضي
بهذا ويقول انه مذهب الهادي عليه السلام ويحكيه عن
ويفصل بين ان يظهر العيب في المبيع والبائع لم يشترط عليه
من العيوب فيقول المشتري هاهنا مخير بين الرد وبين الامساك
والمطالبة بنقصان العيب وان اشترط عليه البراءة من العيوب
فليس للمشتري الا الامساك والمطالبة بالنقصان اذا
اختار البائع رد الثمن واعتمد في الفصل

~~والمطالبة بنقصان العيب وان اشترط عليه البراءة من العيوب~~
~~فيقول المشتري~~ بالنقصان اذا ~~اختار البائع رد الثمن~~ واعتمد في
الفصل بين ان البائع لا اشترط البراءة من العيوب فقد رضي المشتري بعيبها
وان كان مجهولا ومع رضى المشتري به لا يلزمه رد نقصان العيب
فان الشيخ رحمه الله وضح فيه ان رد نقصان العيب لا يلزم الا بتراض
منهما من البائع والمشتري اذا كان المعيب مقدورا على رده
واستدل على ان مذهب يحيى عليه السلام بانه متى شرط
البراءة من العيوب على المشتري ان البائع اذا رضي برد الثمن على
المشتري لم يكن له ان يطالبه بالنقصان وانما قلنا ان المشتري ليس له
الا ان ياخذ النقصان الا برضاه لانه لو كان له ذلك لكان انما
يستحقه لذلك على وجهين اما ان يحط من الثمن لاجل العيب او كان
الماخوذ من حصة الاثمان وهذا فاسد وانما ان يكون بدلا وهو زيادة
في المبيع باصل العقد ان كان الماخوذ من حصة الاثمان وبدل
واحد من الجنس لا يبيع الا برضا البائع لان الحظر الذي
وقع العقد عليه والحاق الزيادة به لا يجوز الا برضاه وهذه
الجملة ما لا خلاف فيها فثبت ان البائع لا يحكم عليه برد النقصان
ولا يلزم عليه الجارية اذا وجد المشتري بها عيبا وقد وطئها
انه يرجع بالنقصان لان هذا انما يكون من حيث ان ردها
بعد الوطء لا يجوز والرضا بالعيب لا يحصل على المشتري له
فيبقى الا ان يحط من الثمن قدر نقصان العيب مسئلة

ص المبيع

فان استعمله بعد علمه بالعيب لمنفعة نفسه لحق ان يكون المعيب
ذلك فيركبها او ثوبا فيلبسه او دارا فيشغلها كان ذلك رضا بالعيب
على اصل يحيى عليه السلام انتهى ومن استاجر دارا بها عيب وبرطها
بعد علمه بعيبها يكون ذلك منه رضا بها وهذا اذا لا اجد خلاف
فيه وذلك لان استعماله لمنفعة نفسه ظاهره يقتضي الرضا به
يجري ان يقول قد رضيت بالعيب ٥ مسئله قال ع
رحمه الله وان كان المبيع مملوكا واستخدمه المشتري لم يكن ذلك رضا
بالعيب ولم يمنع من الرد محمد حكي من كلام يحيى عليه السلام وابي ع
رحمه الله لان عنده ان الاستخدام فقده ووجوده سوا لان
من استاجر اجيرا للخدمه كان وجود الاستخدام وفقده
بمنزله واحده في استحقاق الاجره لان من حضر يستحقها وان
لم يستخدم واستخدامه بمنزله ليسه عنده في انه لا يوجب الرضا
وذكر السيد ابو طالب بالله في التحرير قدس الله روحه ونستخرجه ان الاستخدام
استعمال ويكون ذلك رضا ومثله عنه قدس الله روحه في
المسايل الاول وهو ان الاستخدام ليس هو كامارات الرضا مثل ان
المستخدم ملكه وعبده او ملك منافعه لان الانسان قد يستخدم
من طريق العاده عبد غيره وان كان ممن لا يرضا بان يملكه بان يشتريه
ويملك منافعه وقد يستخدم من غير اذن مالكه من امن الاستخدام
كما يستخدم الحر الاجنبي ولا ما يوجب الرضا هو ما يوجب الضمان
كاللبس والركوب ولو استخدم عبد الغير لم يضمنه

والثاني وهو انه اذا استخدمه فقد استعمله لمنفعة نفسه فوجب
ان يكون ذلك رضا كالثوب اذا لبسه او الدابه اذا ركبها والمنفعه
بينه وان العبد قد يشترى او يستاجر لاجل الاستخدام فقط ولولا
ان الاستخدام استعمال لم يجز ان يكون مقصودا في عقد الشرا
والاستيجار فلما جاز ان يكون مقصودا في ذلك دل على كونه
استعمالا ٥ مسئله قال رحمه الله فان امره بالبيع او الشرا كان
ذلك رضا به عنده كما يكون شرا العبد الماذون له في رضابه واليه
ذهب المويد بالله قدس الله روحه وهو قول ح وذلك لان الاذن
في البيع والشرا على الاطلاق يقتضي انه صار ماذونا في ذلك في حال
بعد الابيع الا وقد رضي به وكان استغراه
العقد لان العيب عند المشتري لم يرده وذلك لان الرد
انما يسوغ لاجل التدليس ووجود العيب
المشتري عند ان لا التدليس ولا يجوز له الرد كما لو لم يرد
مسئله قال ابو العباس رحمه الله
الدابه بعد علمه بالعيب لا لحاجه لنفسه ولاكن لسقيها الما
واشترا علفها لم يكن رضا واليه ذهب المويد بالله قدس الله روحه
وهو قول ح وذلك لان ما فعله ليس يعلم للرضى وان الانسان
قد يسقي دابه غيره ويعلفها احتسابا واما انها على ضاحبها
ليسلم بمر ردها فهو يجري مجرى ان يحفظ من اشتراه وهو
معيب في انه لا يكون رضي به مسئله وان
عرض المشتري ما اشتراه على البيع بعد علمه بالعيب لم يكن ذلك

ص من البيع

رضا لصاحب المبيع عليه السلام في البحر وفي رواية الهادي عليه السلام
عن ابيه في الاحكام والمذهب بالله قدس الله روحه وهو
قول زيد بن علي عليهما السلام وعند ح يكون ذلك رضا وعند
ش يكون الرد بالعيب على الفور فاذا سكت بعد الوقوف عليه
لم يكن له رده لنا وهو انه قد ثبت عندنا وعند ح ان الرد بالعيب
ليس على الفور وان السكوت بعد الوقوف عليه لا يمنع من رده
بين ذلك فنقول ان العرض على البيع قد يكون عن رضا وقد يكون
عن سخط فلا يحمل على الرضا كالسكوت لان الانسان قد يعرض
ما اشتراه على البيع لا للرضاء به لكن ليعلم انه هل يساوي
ما اشتراه به او لا يساوي وهل هو رخيص او غال وقد يخفى
على المشتري قدر العيب في قدر النقصان فيكون مترويا فيه
فيعرضه ليعلم حقيقته وربما يرضى به ان كان النقصان كما حد
وربما لا يرضى به فهو كالسكوت لانه قد يسكت بعد الوقوف على
العيب للرضا به وقد يسكت عن السخط والعزم على الرد لغرض له في ذلك
وقولهم ان العرض على البيع يدل على الرضا لان الانسان لا
يعرضه لغرض له فيه والوجه في ان الرد ليس على الفور
المانع منه هو الرضا وتأخيره لا يدل عليه لانه كما يحتمل الرضا
يحتمل غيره وهو ان يتأمل لعيبه العيب وقدر النقصان الذي
بسببه فاذا احتمل الوجهين جميعا لم يكن فيه دلالة على الرضا
وقياسهم على تأخيرها الدهر الاطول لا يمنع من الرد ساقط
وان قلنا انه يمنع منه فالرجوع الى العادة وهو ان العادة
نقصان ان مثل هذه المدة نقض الرضا سكون المعسر

مسئلة
وان كان المبيع جارية فوطيها ثم علم بالعيب
في الحمل هذا الوجه
العيب لم يكن له ردها ثيبا كانت الجارية او بكرا وهو قول
ح وهو قول الزهري والثوري وقال ابن ابي ليلى يردها ويرد معها
مهر مثلها وقال عثمان البتي ان لم ينقصها الوطء ردها عليه ولا غرم
عليه فان نقصها ردها ورد النقصان وقال ش ان كانت ثيبا يردها
ولا شيء عليه وان كانت بكرا فقوله مثل قولنا وعن مالك انه
يردها فان كانت بكرا فعليه ما نقص من ثمنها وان كانت ثيبا فلا شيء عليه
لنا ان عليا عليه السلام وعمر قد اتفقا على ان وطيها بمنزلة
الجناية عليها لان عليا عليه السلام قضى في رجل اشترى
جارية فوطيها ثم وجد بها عيبا انه يلزمها ويقاصه عن
البائع بنقصان العيب وما في الخبر انه قضى عليه بعشر الثمن قال
زيد بن علي عليهما السلام انه كان قدر النقصان وروي عن عمر
انه حكم بردها ورد عشر قيمتها ان كانت بكرا او نصف عشر
قيمتها ان كانت ثيبا ثم اختلفا في جناية المشتري عليها فقال
علي عليه السلام لا يردها على البائع بعد جنايته عليها
بالعيب ويرجع بارش النقصان وقال عمر يردها ويرد معها
ارش لجنايته فاجمعا ان الوطء محل الجناية والاختلاف لهما في
ذلك وقد ثبت بالاتفاق ان جناية المشتري عليها تمنع من الرد
فيجب ان يكون الوطء مثله ولا يصح ان يقال ان حكمها لم يستقر
لان ما حكم به عمر في ايامه وعلي عليه السلام في ايامه ازال الخلاف
لا بد من ان يكون سبيل واسع للصحابة فيه قول ثالث لانه قال المبتلى [illegible]

وقد ذكر اصحابنا في هذه المسألة طريقة احترازا
فقالوا ما ذهب اليه عمر من ردها ورد عشر قيمتها او نصف عشر
لا يقول به احد من اصحاب ح وش وعشرها فسقط ذلك القول
ونفي قول علي عليه السلام ولان قول علي عندنا ناحية وهو ان لا
بالاجماع لم يرد قول عمر وما ذهب اليه ش من جواز ردها
في حال والرجوع بالنقصان في حال [illegible] جاء لما بينا من
اتفاق علي عليه السلام وعمر على خلافه من غير مخالف لهم
وليس احد من الصحابة فيه قولان ولان الوطء معنى لا يملكه
المالك الا بجهة من جاز له لغيره فوجب ان يكون ذلك مانعا
للمشتري من الرد لقطع الاطراف ولا يلزم عليه القبلة من شهوة
فانها كالوطء عندنا وكذلك عند اصحاب ح ولانه من جهة
المشتري فوجب ان يمنع من الرد كما اذا كانت بكرا والفائت جزؤه
على الاستخدام لا يصح لان الصحابة فرقوا بينه وبين الاستخدام
من حيث [illegible] الجناية ولان المعنى فيه انه فعله في ملك الغير
لا يوجب العوض وليس كذلك الوطء لان الوطء [illegible] ولا لان
من اشترى جارية بشرط الخيار واستخدمها لم يبطل خياره
ولو وطئها بطل خياره كان [illegible] على وطء الزوج لها في
ملك المشتري وهو انه لا يمنع من ردها لا يصح لانا وسلمنا هذا
قلنا ان المعنى فيه ان الزوج يطؤها بموجب العقد الذي
عقده له البائع فصار كانه وطئها في ملك البائع وليس كذلك
المشتري لانه وطئها في ملك نفسه واصحاب ح ذكروا ان

الثابت يمنع من ردها ولانهم سحنوا الرد للوجه في
الذي ذكرناه [illegible] قال ع رحمه الله وان وطئ الجارية عند
المشتري زنا او عن نكاح لم يكن له ردها فان ولدت عنده
[illegible] الوطء
عيب [illegible] مقدم على الشراء كان له [illegible] لم يكن له الوطء
عنده ذكر في الشرح [illegible] وهذا اقتضى انه لعيب كان لا
يكون الوطء عيبا في جواز الرد وفصل ع بين الوطء وبين
الوقوف على العيب الذي كان عند البائع في انه [illegible]
عنده وان [illegible] بالنقصان [illegible]
بنقصان العيب الحادث
لو وطئها عالما بالعيب لم يكن له ردها بالاجماع ولو حدث عنده
المشتري عيب وقد علم بالعيب [illegible] لم يبطل حقه في الرجوع بالنقصان
[illegible] الذي لم يعلم به عند الشراء [illegible] ان الوطء لا [illegible]
حدوث العيب عند المشتري [illegible] الوطء [illegible] ولو وطئها
[illegible] فقال البائع انا اخذها ولا ارد النقصان لم
[illegible] لان المشتري يستحق العقر على الواطئ ولو كان عند
[illegible] المشتري [illegible] احدهما او رد عليه
حدوث عيب عند المشتري [illegible] وهذا كله قول
الثمن ولا ارد النقصان لكان له ذلك وهذا كله قول
ح [illegible] رحمه الله في موضع ان قال البائع للمشتري اذا ظهر
العيب بالجارية وقد وطئها انا اخذها واردّ الثمن لم يكن له
ذلك ولا يحل للمشتري ردها عليه بعد الوطء وقال للعبد
[illegible] رضي الله عنه [illegible] وذكر ابو بكر الرازي ان عليا
عليه السلام روي عنه انه قال يرجع المشتري على البائع

العيب الا ان يشا البائع ان يقبلها ويرد جميع الثمن وذلك
حتى في جناية المشتري عليها وهو قول ح قال الشيخ
رضي الله عنه واذا صح عن علي هذا لم يعتد بما حكيناه عن ابي
العباس رحمه الله في مقتضى القياس في المعيب من دون
الوطء مسألة قال رحمه الله اذا وطئ البائع
الجارية فقد سلمها من المشتري لم يكن له ان يلزمها المشتري
وهو قول ابي يوسف ومحمد وعند ح له ان يلزمه ولا شيء
على البائع ان لم ينقصها الوطء وعلى البائع المهر ويسقط عن
المشتري بقدر ذلك من الثمن وان نقصها الوطء نظر الى الاكثر
والحصة النقصان فيجب عليه الاكثر ويدخل القليل في الكثير
وذلك لان الوطء في ملك الغير لا بد من حد او مهر ولو قلنا
ان له ان يلزمها المشتري لوجب عليه الحد او المهر ومعلوم انه لا
يلزمه شيء من ذلك فصار الوطء من جهة البائع كالجناية على
المبيع من جهته فاما يمنع البائع من الزامه المشتري واخذ
الثمن كذلك الوطء وجب ان يمنعه من الزامه اياه واستحقاق
الثمن فصل قال ابو العباس رحمه الله في معنى قول
الطحاوي عليه السلام ان المشتري يرجع على البائع بنقصان العيب
الجارية انه يرجع بنقصان القيمة من الثمن وتفسيره ان يقوم
الجارية صحيحة بستين دينارا او معيبة بان تعين دينارا
وتكون قيمتها بخمسين دينارا فينقص من الثمن الذي هو الثمن
مثله وهو عشرة دنانير ان كان التفاوت من القيمة الثلث

او الربع وهو سبعة دنانير ونصف ان كان التفاوت ثمنا
الربع مسألة وان علم المشتري بالعيب بعد وطئها
لم يجب ان تكون له رده عليه كما اذا لم يحدث عنده عيب والرد
على انه لم يسلم منه ما اوجبه العقد وهو الوقوف عليه فقد
رضي ولا شيء على البائع ولا خلاف في ان الوطء بعد الوقوف على
العيب يكون رضى به واذا رضي به لم يصح له الرجوع على
البائع بشيء ولان الوطء لا يجوز الا في ملكه بدلالة قوله تعالى
والذين هم لفروجهم حافظون الا على ازواجهم او ما ملكت ايمانهم فاذا وطئها
فقد رضي بملكه ولا يجوز له ردها على البائع او الرجوع
على البائع بشيء كما لو كانت دابة فركبها لمنفعة نفسه او ثوبا
فلبسه قال ابو العباس اذا كان الرضى يبطل الرد جاز على اصل
... عليه لئلا يلزم ان المشتري لو اعتقها قبل الوقوف على
العيب ثم ان المشتري ردها عليه بالعيب فان ظاهر البائع
الثاني ان مشتريه قد كان رضي العيب وقد اطلع عليه بمكنه
ذلك لزم الحاكم ردها عليه لم يكن له الرجوع على البائع بالعيب
الذي هو نقصان تكون له رده عليه كما اذا لم يحدث عنده
عيب والذي يدل على انه لم يسلم منه ما اوجبه العقد وهو
قول اصحابنا ولا اعرف فيه خلافا وذلك لانه جرى على
ان المشتري قد رضي بالعيب فقد اقر بانه لا رجوع له على بائعه
الذي هو البائع الاول لان دعواه على مشتريه انه رضي

بالعيب ورد عليه لم يكن له الرجوع عليه وإذا لم يكن للمشتري أن
يرجع عليه لم يكن له أن يرجع على بائعه وهو أعني أو مثله
لا رجوع له عليه لأنه إنما يرجع عليه بما يكون للمشتري أن يرجع
عليه ويتضمن ذلك الاعتراف أنها باقية في ملكه حين
ادعى أن بائعه شرط العيب مستقبله ومن اشترى معيبا
ولم يعلم بعيبه ثم حدث عنده عيب آخر فهو مخير بين
إمساكه وأخذ نقصان العيب الأول من البائع وبين رده
ورد نقصان العيب الحادث عنده واسترجاع الثمن وإن
امتنع البائع من رد النقصان ورجع بأخذه ورد الثمن على
المشتري كان له ذلك وبه قال مالك وابن أبي ليلى وأحمد وحسن
قال السيد المؤيد بالله قدس الله روحه وح وص وش …
ليس له رده وله الرجوع على البائع بنقصان العيب الأول
وقال حماد وأبو ثور يرده … على البائع ويرد أرش العيب
الحادث عنده والوجه فيما ذهبنا إليه أن البائع لم يسلم
إلى المشتري ما أوجبه العقد فوجب أن يكون له رده عليه
كما إذا لم يحدث عنده عيب والذي يدل على أنه لم يسلم ما
أوجبه العقد هو أن العقد يقتضي الصحة والسلامة فإذا
كان معيبا فلم يسلم ما استحقه بالعقد فكان له رده عليه
والفرق بين الجناية من المشتري عليه في أنه تمنع من
الرد وبين حدوث عيب آخر في أنه لا يمنع من الرد
هو أن بحدوث العيب في ملك المشتري إذا كان في يده لا يوجب أرش النقصان

العيب ولا كذلك الجناية فإنها توجب له أرش عليه
فبان الفرق بينهما والثاني وهو أنه نقص حصل في يد المشتري
فوجب أن يمنعه من الرد بالعيب كما لو جنى المشتري عليه
بنفسه أو كان المبيع جارية فوطئها المشتري ولأن النقص لو
حدث بالمبيع قبل القبض لم يجبر المشتري على أخذه معه
كذلك إذا حدث في يد المشتري وجب ألا يجبر البائع على
أخذه مع ذلك النقص والمعنى أن النقص حدث في المبيع وهو
في يد أحد المتبايعين فلم يلزم الآخر أخذه مع أرش النقص لأنه
لا يمكن من رده كما قبضه فلا يثبت خيار الرد كما لو اشترى
بشرط الخيار وحدث به عيب في الأيام وإنما قلنا إن
للمشتري أن يمسك المبيع ويرجع بأرش العيب إلى البائع فيما لا
خلاف فيه إلا أن يرضى برد الثمن واسترجاع المبيع وذلك
لأنه … بعقد الشراء لأنه لم يرض بالعيب …
جديد العقد فلا وجه لأن يلزمه الفسخ ولا وجه
لأن يلزمه المعيب وقد دخل في الشراء على أنه صحيح فوجب
أن يكون له لزومه والرجوع بالعيب ولا يلزم عليه العاصي
من حيث إنه ليس له أن يمسك المغصوب إذا حدث عنده
عيب والعطب فيه لأنه لا يملكه كما يملكه المشتري وإنما
إذا رضي البائع بأخذه مع العيب الثاني ورد الثمن
فمما لا خلاف في أن له ذلك إلا أن يرضى المشتري

بامساكه معيبا فلا يكون هذه الجناية وذلك لا[illegible]

لان ثلثيه للارش وقد رضي باخذه معيبا

فصل قال ابو العباس رحمه الله وان كان العيب الحادث عنده

مما لا يعتاض مثله نحو العور او قطع عضو قطعه المشتري

فللبائع استرجاع المبيع ورد الثمن ان شاء وان شاء الامساك من

رد النقصان وان كان العيب الحادث مما يعتاض نحو وطء

الشبهة من غير المشتري او قطع عضو ~~من غيره قطعه المشتري~~

فللبائع استرجاع مستحق الجنس والارش وليس للبائع ان

من رد النقصان والاختيار له في فسخ العقد وكذلك اذا

ابرا المشتري عنه اثر الا بمكنه فعله عند [illegible] لصفقه [illegible]

على البائع نقصان العيب وليس للبائع فسخ البيع عوده الى

ملكه كما كان وهذا المنع من ان يجعل البدل المشتري [illegible]

الطحاوي عن زفر ان كان المبيع جارية فولدت على المشتري

او وطئت عنده بشبهة او قطع عضو منها استحق الارش

عليه فان للبائع ان يفسخ البيع ويسترجع المبيع مع البدل

ويرد الثمن قال ابو [illegible] وهذا خلاف ما ذكره رحمه

الله وجه ما قاله رحمه الله وذلك لان العيب اذا كان مما له

بدل عوض فلو قلنا ان للبائع ان يسترجعه لكان لا يخلو اما ان

يسترجعه والبدل له وذلك لا يصح لما ذكره القاضي لان

ما استحق عليه البدل لم يحدث في ملكه وانما حدث في ملك

المشتري وان استرجعه والعوض للمشتري لم يجز لان

وهو لم يملك ما استحق عليه

رده عليه وفسخ البيع فيه

البدل فاذا امتنع واحد من الوجهين لم يبق الا ان يلزم رد النقصان

العيب فصل قال رحمه الله وعلى هذا الاصل الذي يقول

انه لا يمنع من الرد بالعيب ان المبيع المعيب

بحدوث عيب عند المشتري لا يمنع من الرد [illegible]

جارية فولدت فولدت عند المشتري فله ان يردها بالعيب [illegible]

لان الولادة اذا كانت عيبا في بني ادم فالعيب الحادث عند

المشتري لا يمنع من الرد عند الهادي عليه السلم وايضا [illegible]

المبيع في النصرة لا يمنع من الرد عنده وكذلك الولد والذين يكون [illegible]

البائع دون المشتري اذا رد المعيب بالعيب خلافا لما ذهب اليه

ش من انها للمشتري واجراها مجرى الاجرة المعيب انه يكون

للمشتري اذا رده بالعيب لان البيع اذا فسخ لاجل العيب فكان

العقد لم يقع لولا هذا الحكم للمشتري رده وما المبيع رجع

الى ملك البائع كما كان وهذا الفسخ انما كان تجدده من حين

ملكه يكون له دون ما سواه وليست الاجرة كذلك والمسالة

تستقصي الكلام فيها فيما بعد ان شاء الله فصل قال رحمه

الله واذا قلنا ان للمشتري الرد وان حدث عنده عيب اخر

فان زادت بان سمنت او حسنت او كانت بهيمة فولدت يكون اولاد

الحيوان الرد وليس له ان يرجع على البائع بقيمة الزيادة كما يرد للعيب

نقصان العيب الحادث عنده وقال في موضع اخر ان [illegible] الجارية

عند المشتري او مرضت كان ذلك عيبا ما احدث عنده [illegible]

قال رحمه الله فكذلك [illegible] الذي [illegible] وهو في يد المشتري

عيره رجع بالارش على بائعه والاصل ان يكون
الفسخ عند ابي حنيفة انه الرجوع فيه من العيب ان
رأى احد الفسخ اذ ليس للمولى الا اخذ القيمة في العمد والخطا
اذ لا قصاص بين الحر والعبد عندنا وسياتي الكلام في هذه
المسالة فيما بعد ان شاء الله والغرض في ذكر هذه
المسايل في هذا الموضع مع انها ليست مما نحن فيه الاتباع
للشيخ ابي طالب رضي الله عنه في ذكرها في الشرح وهذا
الموضع ليس من المواضع التي مخرجها منها مسالة ومن
اشترى شيئا كثيرا في صفقة واحدة من غنم او ثياب او غير
ذلك ثم وجد ببعضها عيبا كان له ردها كلها او الرضا بكلها
ولا يجوز ان تفرق الصفقة فيرد المعيب دون غيره قال المؤيد
العقود جائز رد المعيب دون السليم قال ع رحمه الله قال
بعض اصحابنا يرد المعيب دون الصحيح كان ذلك رضا
منهما جميعا قال وان اشترى صبرة من كيل او موزون فوجد
بعضها عيبا كان له رد الكل او الرضا بالكل قال في الصبرة
الواحدة كالعبد الواحد والصبرتان كعبدين وهو احد
ما علل به الصحيح من مذهب ش [illegible] قولنا [illegible]
ح تفريق الصفقة قبل القبض غير جائز وبعده يكون [illegible]
المعيب دون السليم وقال في [illegible] باحدهما دون
الاخر [illegible] ان يوجد باحدهما عيب [illegible] قولنا
[illegible] او يردهما وقوله في المكيل والموزون [illegible]
وذلك لان في تفريق الصفقة [illegible] السليم

ذلك كما قبل القبض ووجه
ضرر على البائع فلا يكون [illegible]
الفرق ان المعيب اذا اجتمع مع السليم في [illegible]
المبيع كان المعيب اروج والعيب فيه اكثر من ان يعرف بالمبيع
[illegible] في البيع والشرا ولانه جائز [illegible]
[illegible] صحيح فلا يحصل فيه التفريق [illegible] خيار الشرط وخيار
الرؤية ولانه [illegible] بعض [illegible] فليس له رد المعيب
وتفريق الصفقة من دون السليم [illegible] دون [illegible]
ولا يلزم عليه تفريق الصفقة في الشفعة بان يشتري [illegible]
الغير فيه شفعة وما لا شفعة فيه في صفقة واحدة فياخذ
~~الشفيع ماله فيه الشفعة [illegible] في الصفقة لان المشتري لما~~
~~الغير فيه شفعة وما لا شفعة فيه في صفقة واحدة فياخذ البيع~~
~~ماله فيه شفعة وتفريق الصفقة~~ لان المشتري لما الغير فيه
شفعة [illegible] الوكيل في ان المشتري رجع الى الوكيل [illegible]
الموكل والوكيل لو اشترى [illegible] لنفسه [illegible]
[illegible] كذلك الشفيع باخذه دون [illegible] غيره [illegible]
المشتري مسالة وان اشترى [illegible]
[illegible] فاراد احدهما ان يرده دون [illegible] كان للاخر
[illegible] بشركه [illegible] باحد [illegible]
[illegible] البائع [illegible] في [illegible]
[illegible] صورة المسالة [illegible] احدهما [illegible]
[illegible]

ولا يجوز ان يقال انه قد رضي به جميعه لانه لا يجوز ان يكون
قد رضي بتبعيض الصفقة فيقال انه يلزمه الرد بحصة شريكه بعد الرضا
به وعند ح انه اذا رضي احدهما به بطل الرد في حقه وفي النوري
قال ويرجع الاخر بحصة العيب من الثمن في نصيبه وقال ابو يوسف
ومحمد وش وابن ابي ليلى وعثمان البتي وش لهما ان
يفرقا الصفقة ويرد من يريد الرد وهكذا الخلاف اذا اشترياه
صفقة واحدة وهما بالخيار فلو رضي احدهما لم يكن للاخر
رده عند ح وعند ف وم وش وابن ابي ليلى يرد من يريد
وفي الوافي انه ليس لاحدهما ان يرد حصته دون شريكه لما
فيه من تفريق الصفقة وفي صحيحه على هذا الا انه قال فيه
تفريق الصفقة قبل التمام وتفريق الصفقة قبل التمام لا يجوز
الا ترى انه اذا اوجب البيع في عبدين ليس له ان يقبل احدهما دون
الاخر لما كان ذلك تفريق الصفقة قبل التمام ولان البيع خرج عن
ملك البائع غير معيب بالشركة فلا يجوز ان يرده معيبا بها والدليل
على ان الشركة عيب هو ان ينقص الثمن عند التجار عن
ذلك ولا يقبل زعم النابين في اساعه ولان تفريق الصفقة
جائز بان يرد احدهما صار في حكم المستهلك على شريكه
كالغاصب اذا استهلك عليه عيبا به [illegible] ضمنه وكذا
ضمنه صار نصيب شريكه له كالغاصب اذا استهلك المغصوب
وضمن نصف المغصوب ملكه فلهذا وله ان ياخذ الارش في نصيب شريكه
لان شريكه لم يرض بالعيب فيما اشتراه والارش [illegible] ولا
يمكنه رده هذا

العيب على البائع لرضاه بالعيب في نصيب لعيبه فلا احد
الارش كما قلنا في الارش فيمن اشترى جارية معيبة ووطيها ثم علم
من غير علم بالعيب انه يرجع على البائع بارش العيب
بعيبها [illegible] مبطل خيارها في الرد وكذلك نقول فيمن اشترى عبدا فوجد
به عيبا ثم [illegible] فلا الرد انه يرجع على البائع بارش العيب في مسئلة
واذا قال البائع للمشتري برئت اليك من كل عيب لم يبرا لك بما
[illegible] للمشتري من العيوب وان [illegible] عيوبا ثم ظهر ما لم يكن
[illegible] جاز له ان يرده به نص عليه القاسم وهو الهادي عليهما السلم
وبه قال ابن ابي ليلى وش وعبد الله بن الحسن وهو الصحيح
من قوال ش وقوله الثاني انه لا يبرا [illegible] بعيب البيع
وقوله الثالث انه لا يبرا الا في الحيوان وقوله الرابع انه [illegible]
علم وظهر دون ما لم يظهر وقوله الخامس انه [illegible]
ذهب المؤيد بالله قدس الله روحه [illegible]
وايع البيع والبيع [illegible] فان البيع باطل [illegible]
ما روي عن زيد بن ثابت [illegible] عن النبي صلى الله عليه واله
وسلم وعقد البيع [illegible] روي عن النبي [illegible]
انه نهى عن بيع وشرط وهذا بيع وشرط وان البيع لا
يفسد وحمل ان تفسد الشرط لحق الظاهر وانا قلنا ان البيع لا
يفسد لان المبتاع لم يحمل في الثمن ولا في المبيع ولا يصح ان
يقال ان العقد يفسد لانه يكون مجهولا من حيث لا يدري
المشتري كم قدر النقصان من جهة لا يعرف مقدار النقصان

ومعدات بثمنه لان اكثر ما فيه ان يكون قد اشترى من
معلوم ما يجوز ان يكون ثمنه اقل من ذلك وهذا لا يوجب
فسادا للبيع ولان رد المعيب خيار فيبح بعد بعض شرط لو
ان لا يسقط بالشرط كخيار الرؤية ولانه ابرا مما لم يوجد الرد
فوجب الا يصح كما اذا ابرا قبل العقد ولانه ابرا من عيب مجهول
فوجب الا يصح كما اذا قال ابرأتك من عيب او عيبين من عشرة
بعشرة احتجاجا بان الابرا من المجهول صحيح لانه اسقاط
من صاحبه ... والثاني انه اسقاط حق لا يتضمن تمليكا فصح
بالمجهول كالطلاق والعتاق ولانه ابرا من عيب المبيع فصح
كما اذا ابرا من عيب معلوم مسئلة قال ابو العباس
رحمه الله ان اشترى معيبا وباعه وهو لا يعلم بعيبه ثم رده عليه
المشتري الثاني كان له ان يرده ويرجع على بايعه بثمنه سواء كان
رده المشتري بحكم الحاكم او بغير حكمه كقول ... على قول الفقيه
عليه للبائع ... معيبا كان ... سعه ...
العيوب انه لا ابرا وله رده بالعيب لانه بعث البائع ان يحلف ...
بعد ان بيعه ولم يشترط حكم الحاكم ذكره في موضع ...
وهو قول ... في موضع آخر من شرحه ... ان ... رده الا
ان يكون المشتري رده عليه بحكم الحاكم مخرجا على قول ...
عليه للبائع من ... واسحق وانه لا يرجع على البائع
الا ان يكون قد رده على المشتري بحكم الحاكم او بامر البائع
وهو قول ... وهذا اذا كان

والاول وان
ردّه على البائع الاول بالعيب قبل القبض ... فلو ان رده بالعيب قبل القبض
... بعد القبض ... قال رحمه الله فان اشترى جارية بامر البائع لم يكن
له ان يردها الا بحكم الحاكم قال رحمه الله ان المستحق في هذا ان المستحق
... او قبل ... من المستحق في ...
الزوج ... قال السيد ... رحمه الله المشتري في المعيب قد ملكه المشتري ...
عليه ... المذهب فيه ان احد القولين ... فوق العيب عليه
... انه حكم ... قول ... عليه البائع ... قول ان عيبه ...
... والاخر ... فاذا ... قول ... عليه البائع لم يقول انه عيب ...
المشتري ... ان يجوز له رده عليه كما اذا لم يبع ولان هذا
... الى الملك الاول ... كما القاضي كالعبد
... اذا ظفر به صاحبه قبل القسمة ... اصلنا
... المستحق انه لا يصح الا بحكم الحاكم ولانه احد ...
... عليه بالعيب ... في جواز رده الى الاول
... وهو ان ... عبد ... اشترى ...
عليه فانه يردها الى مشتريه من غير حكم الحاكم ولانه ...
... بحكم الحاكم ورضا البائع كما لو كان قبل ...
... الحاكم ... حكم الحاكم ...
فلا يرد الى بايعه كما لو اشتراه ثانيا لانه اذا رده عليه بغير حكم
الحاكم فالبيع الذي بينهما لا يكون قد انفسخ ولا كذلك اذا رده بحكم
الحاكم فان البيع قد انفسخ بينهما فصار كانه لم يبع فله رده بحكم
العقد الاول مسئلة قال رحمه الله لو كان المبيع عبدا
... عند المشتري وهو في يده كان له ان ياخذ من ...

معيبا ذا ان اباه ذلك رجع على البائع بنقصان العيب والواهب
المشتري كان له الرجوع بنقصان العيب الا ان يعتقه على مال ولو
كان طعاما فاكله او اكل بعضه كان له الرجوع بالنقصان وجميع
تخريجا على قول النبي عليه السلام الذي حكيناه وهو قوله لا
باع معيبا كان عنده قبل ان سمعه قال السيد ط رضي الله عنه
وتحصيل المذهب فيما يجوز الرجوع فيه بنقصان العيب وفيما لا يجوز
الرجوع فيه ان ذلك كله ان كان مقدورا على رده على البائع
فالواجب عليه فيه رده عليه وليس له امساكه ومطالبة البائع بنقصان
العيب لانه لم يرض بهما جميعا هذا اذا لم يحدث عنده عيب
اخر فان حدث عنده عيب اخر كان له امساكه ومطالبة البائع بنقصان
العيب ان شاء او يرده عليه مع ارش نقصان العيب الحادث عنده
ان احب الا ان يرضا البائع باسترجاع المبيع ورد الثمن فانه ليس للمشتري
امساكه ومطالبة البائع بالنقصان وكلما لم يقدر على رده فللمشتري
الرجوع بنقصان العيب نحو ان يكون المبيع حيوانا فيموت او عبدا
فيعتق او طعاما فياكله او يشربه او يبيعه اما اذا قتله من ان المبيع
لو كان عبدا فقتله غير المشتري وهو في يده فله ان يرجع بارش
العيب على البائع وهو الذي يقتضيه مذهب الهادي الى الحق قدس الله روحه
فانه قال من باع عبدا ثم وقف على عيب فيه كان عند بائعه
فله ان يرجع بارش العيب واذا استحق الرجوع بارش العيب فانه
يرجع بائعه فيه سواء اذا قتله غيره اولا وهو يقول بارش
فان قتله هو كان له الرجوع بارش العيب ايضا وعلى [illegible]

ح س روحا

قدس الله روحه الصالحين ان لا يكون فرق بينهما المنصوصة
الى الله قدس الله روحه وانما السيد ط رضي الله عنه فقد اشار الى انه
على ما ذكرناه وانما [illegible] وعبدا اذا قتله
لا يرجع فانه قد ذكر الكلام على المسألة ... احدى الروايتين عنه
ليس له ان يرجع بشيء اذا قتله هو او غيره على احدى الروايتين عنه
وهي المشهورة وعلى الرواية الاخرى يفصل بين ان يكون
القتل عمدا او خطأ فيوجب الرجوع بالارش في العمد
دون الخطأ اذا قتله غير المشتري وان كان القاتل هو لم يرجع
ثم ان كان القتل عمدا او خطأ بناء على اصله انه يسقط القصاص
الحر والعبد اذا كان القاتل غير المولى فاذا كان القتل عمدا
لم يكن له الا القصاص فيرجع عليه بنقصان العيب وان كان خطأ
استحق عليه القيمة ولا يرجع لان لا يكون قد جمع بين اخذ القيمة والارش
العيب من رد المعيب فجاز له الرجوع بالارش وعندنا لا قصاص بين الحر
والعبد اذا قتله عمدا او خطأ وعلى القاتل قيمته للبائع
علم بالعيب بعد الاياس من رد المعيب فجاز له الرجوع بالارش كما
اذا مات واما الوجه في فساد ما ذهب اليه رحمه الله مع نقل ملك
من جهة الحكم بفعل مضمون فصار كالواقعة ولا يلزم عليه
العتق لانه ليس بمضمون ولا يلزم عليه اذا مات لانه امتنع
نقل الملك فيه من جهة الحكم ولا بسط حق المشتري من الارش
واذا قتله نقل الملك بفعل مضمون فاشبه البيع واما
اذا اخذ قيمته من القاتل كان له ان يرجع لانه اذا اخذ قيمته
فقد رضي بالعيب فلا يكون له الرجوع بالارش [illegible]

فمنه من القاتل ثم لو باعه ولانه عنا ضمنه وصار كالو
عا بال ... ضرو على مذهب السيد المؤيد بالله قدس الله روحه يجب ان يكون
له الرجوع بالارش فان احد قيمته من القاتل ليس على احوال
الرجوع بالارش اذا باعه قبل الوقوف على العيب واما اذا
اعتقه لا على مال فما قلناه انه يرجع بارش العيب [illegible] اذا
كان اذا اعتقه فقد تعذر رده فوجب ان يكون له الرجوع
بالنقصان كما اذا مات قال اصحابنا وكذلك الاستيلاد
والتدبير حكمهما حكم العتق في ايجاب الرجوع بالارش فان
الله وهذا يجب على اصلنا على ما قاله ابو العباس رحمه الله في
وذلك لان الاستيلاد والتدبير استهلاك كالعتق بدليل انا
علمنا اصحابنا على ان استولد جارية بينه وبين شريكه ضمن لشريكه
نصف قيمتها ومن دبر عبدا بينه وبين غيره ضمن له نصف قيمته كما
نصوا على مثله في العتق فاذا ثبت كونهما استهلاكا كالعتق
فهو [illegible] وقف على عيب بعد وقوع الاباين [illegible] رده فكان له الرجوع
بالارش كما لو اعتقه وكما لو مات واما اذا اعتقه على مال فانه لا
يرجع بارش العيب ذكره ابو العباس رحمه الله وهو قول
صاحبنا وعلى مذهب المؤيد بالله قدس الله روحه يجب ان يكون
له الرجوع بذلك ليس على ما ذكره وذلك لان العبد قد خرج
عن ملكه بعقد معاوضة فلا يكون له الرجوع بالارش
كما لو باعه اذا علم بالعيب وهو قول ابي يوسف ومحمد وش ولا
الثاني على اصل يحيى عليه السلم لانه لا يرى [illegible] الصفقة
[illegible] فارش واختلفت الروايات في ذلك عن ابي يوسف ومحمد على
ما حكاه ابو الحسن ففي بعضها انه يرد الباقي وفي بعضها انه لا

او اكل بعضه
النقصان وعند ح اذا اكله
[illegible] بالباقي ويرجع بالنقصان [illegible] انه طهر على عيب فيه
[illegible] ولا يرد الباقي [illegible] نقصان العيب
فلا يرجع [illegible] الحيوان اذا
ورده [illegible] مقدور عليه بوجه لم يكن جانيا عليه فاشبه
[illegible] لم يكن جانيا فيه فله الرجوع بالارش ولعله ما
مات او يقول [illegible] رضي بالعيب
ذكرنا ولانه استهلكه على وجه كان له فعله من غير رضى بالعيب
اذا اعتقه ولما الوجه في انه لا يرد الباقي وهو ان رده يؤدي
الى تفريق الصفقة والاكل لا يكون وقد دللنا عليه فيما تقدم

فصل

قال ابو العباس رحمه الله في المشتري اذا باع المعيب [illegible]
[illegible] ولم يرده عليه المشتري الثاني فليس له ان يرجع على بائعه بنقصان
العيب فهو قول ح قال السيد ط رضي الله عنه ولا احفظ [illegible]
[illegible] وكذلك اذا وهبه او بعضه [illegible]
السلام قدس الله روحه وذكر [illegible]
اذا باع ثم علم انه معيب كان له ان يرجع بنقصان العيب على البائع
[illegible] وهو قول [illegible]
حكاه السلام بالله عن مذهب ش وذكر الطحاوي [illegible]
[illegible] اذا باعه او باع بعضه لم يرجع على البائع بشيء قال زفر
[illegible] فله قيمة العيب وقال [illegible] رحمه الله [illegible]
[illegible] على المذهب في انه اذا باع لا يرجع الى البائع
بنقصان العيب وقال عطا لا يرجع [illegible] العيب [illegible]
[illegible] اذا وهب للثواب فهو بيع وان كان [illegible] للثواب

فهو صدقة و يرجع بقيمة العيب وقال الطحاوي
عن اصحابنا انه يرجع في العتق ولا يرجع في البيع الا ما
ذكره عن عثمان البتي فانه يرجع في البيع الا ان يكون قد باعه
بالعيب وباعه بالعيب من ثمنه فانه لا يرجع ما لم يوجب ان يجعل
العتق اصلا فيقول انه اذا لم يكن في قوله يملك لغيره ورجع في العتق
واذا كان فيه ما لا يملك لغيره لم يرجع كالبيع له وجه وقاله رحمه الله
ان المبيع قد ملكه غيره بعوض ولا يرجع بنقصان ما ملكه الذي
على البائع من دون غرم لحقه كما اذا باعه مع العلم به وللبائع
انه عيبه لم يرض به المشتري وبعد رده فيجب ان يبيت
له الرجوع كما لو مات او اعتقه مسئلة واذا ادعى
المشتري عيبا في السلعة وانكره البائع فالبينة على المشتري واليمين
على البائع وهو قول ح وش ولا اعرف فيه خلافا والاصل
فيه قول النبي صلى الله عليه وسلم البينة على المدعي واليمين على المدعى
عليه وها هنا المدعي هو المشتري لانه يدعي خلاف الظاهر
ويحاول الزام البائع ما لا يلزمه في الظاهر والبائع دافع لذلك
ومستند الى الظاهر لان الظاهر كون المبيع في السلعات
الصحة والسلامة حتى يثبت خلافه ولان المشتري يدعي وقوع
العقد على معيب وهو غير معلوم والبائع منكر وقال السيد
م بالله وعلى هذا لو ادعى احد المتبايعين انه حيار
الشرط فعليه البينة وعلى المنكر اليمين لما بيناه انه ادعى
ابطال العقد بخياره وصاحبه منكر مسئلة فان
اقر البائع بالعيب و انكر حدوثه عنده وادعى المشتري انه كان
جائزا عنده فالبينة على المشتري واليمين على البائع وهي المسئلة
رضي الله عنه تحصيل المذهب على موجب المذهب وعلى ما حصله رحمه
الله ان العيب الذي يظهر في المبيع عند المشتري ان كان مما يعلم
انه كان عند البائع لا محالة واس مما يحدث عند المشتري كالاصبع
الزائدة او شيئا خلقة او الخبوبة او الرتق وكذلك اذا كان مثله
لا يحدث في المدة القريبة كالبرص والعمى ولا بينة وجب الرد
على البائع وان كان مما يعلم انه حادث عند المشتري لا محالة
كالجراحة الطرية ونحوها فهو لازم للمشتري ولا بينة
ولا يمين وان كان مما يجوز حدوثه عند البائع وعند المشتري
وادعى كل واحد منهما انه حدث عند صاحبه فالبينة على المشتري
واليمين على البائع وهذا الوجه من حيث هو المراد بالمسئلة
وهكذا حصله م بالله قدس الله روحه في الشرح وهو
قول ح وص وش ولا احفظ فيه على الجملة واما خالف فيه مالك
في وجه وهو انه ذهب الى ان العيوب التي تظهر بحدوثها وجذام
وبرص بعد قبض المشتري الى سنة فله رده على البائع وسائر
العيوب اذا ظهرت الى ثلثة ايام كان له الرد وان ظهرت
بعدها فلا رد انما الوجه في الوجهين الاولين فظاهر
لان العيب اذا تحقق كونه عند البائع فلا اشكال في جواز رده
عليه واذا تحقق كونه عند المشتري فلا اشكال في لزومه
له واما الوجه في الوجه الثالث فما بيناه من ان المدعي هو المشتري

هو المشتري لانه يدعي خلاف الظاهر من وجوه منها ان
الظاهر من العقد لزومه وانه واقع على سلامته لان المشتري يسلم
المبيع كما يسلم الصحيح ثم ادعى عيبا كان عند البائع ومنها انه يريد
نقض بيع قد وقع وصح لدعواه عنه فلا يقبل ذلك منه
حتى يثبته وايضا فانه يدعي على البائع رد الثمن الذي ملكه بتسليم
المبيع اليه فعليه البينة واما الوجه في ما ذهب اليه
مالك انه لا عيب طرأ في المبيع بعد قبض المشتري له فلا
يثبت له الرد كما اذا طرأ بعد السنة او بعد الثلاث ولان كل
عيب لو مات العبد فيه لكان في ضمان المشتري فاذا ظهر عيب
فيه لم يكن له ان يرده دليله ما ذكرناه وقوله في العيوب الثلاث
التي هي الجنون والجذام والبرص لانها تكون مستترة في البدن
فلا تظهر الا بمدة فانه يشترط موت العبد قبل [illegible] او قبل
الثلاث لان الغالب [illegible] بيان [illegible] انما يموت بعد طويلة
في [illegible] واذا لم يكن الرد بالموت فقد [illegible] بالعيب واحتج
الحسن [illegible] عن عقبة بن عامر ان النبي صلى الله عليه وسلم قال عهدة
الرقيق ثلاثة [illegible] يحتمل [illegible] فيه العهدة [illegible]
[illegible] المشتري [illegible]
ان يكون المراد به اذا اشترط المشتري [illegible]
للسلم في المستقبل اذا ظهر في المبيع عيب [illegible] المشتري
على البائع وادعى البائع ان العيب حدث عنده فالقول
البائع والثمن على المشتري وذلك لان البائع يدعي خلاف
الظاهر وتحاول الزام المشتري مع [illegible] لان الظاهر
مثله ولو ان رجلا اشترى من رجل ثورا على

ما يريد المشتري فللمشتري على
رد النصل فيه كما [illegible] كون المشتري
البائع فقد ماشى [illegible] ان كان البائع لم يتعمد ذلك وان كان تعمده
فهو اولى [illegible] وللمشتري عليه من البذر وما غرم عليه وارضه
قال الشيخ رضي الله عنه ويجب ان يكون المراد به بذر الكراث
الذي يسمى النبات ويكون له نصل فيكون يجيء عليه [illegible]
بالفعل ولا يجوز ان يكون المراد به النصل الذي هو من جنس [illegible]
من جنس الكراث لانا لا نحمله على هذا لا يكون الرجوع عليه
النقصان وجه فان من اشترى من غيره شيئا ودفع البائع اليه شيئا
اخر يكون للمشتري عليه تسليم ما اشتراه منه ولا يصح رجوعه
عليه بالنقصان واما الشيخ ابو عبد الله قدس الله روحه فقد حمل
النبات في [illegible] على ظاهرها وحكى عنه فيما علق عنه
اقوال المسائل يحمله على ان تزرع الكراث وتزرع النصل [illegible]
واحد واما اذا ثبت انهما جنسان فهذا الجواب لا يصح بل يجب
على المشتري ردما اعطاه البائع من بذره ان كان باقيا وقيمته
ان كان تالفا ويستحق المشتري على البائع ما اشتراه منه
[illegible] اذا غلط واما اذا تعمد فانه [illegible]
الوجه فيه وهو ان البائع اعطاه [illegible]
[illegible] المشتري فجاز له ان يرجع على البائع بالنقصان
اذا استهلكه المشتري واما اذا كان قد تعمد كان غارا
[illegible] ان يرجع على الغار [illegible]

الظاهر [illegible] المشتري [illegible] السنة [illegible]

من يشتري جارية معيبة ويستولدها المشتري وإن
اشتراه على أنه [illegible] الكرات فسيلا فجعلها المشتري للبائع
فصل بائن القيمتين إن كان البائع لم يتعمد ذلك وإن كان
تعمده فهو متبرع ولا يلزم المشتري شيء وذلك لأنه إذا لم يتعمد تكون
[illegible] من المشتري أعطيتها اشتراه غلطا فإن علم به
قبل الاستهلاك فهو له ولأنه لا يعين ماله وإذا علم
به بعد الاستهلاك فله قيمته وإذا دفع اليد فضل ثمن
الثمن بعد إعطائه ثمنه فأشبه من زاد المشتري على ما
استحقه بعقد البيع ولا يشبه من باع عبدا على أنه
[illegible] فوجده [illegible] لأن [illegible] عين العبد
ويجيء به المشتري معيبا فإذا لم يكن معيبا لم تلزمه شيء
في مثالنا العقد لم [illegible] ولم يرد الفضل وإنما ساوله
مثال آخر دونه فأشبه أن يشتري منه عشرة أقفزة من
الطعام فيعطيه أحد عشر قفيزا غلطا أو يشتري [illegible]
السعر فيعطيه الحنطة غلطا فإذا [illegible] ذلك فإنه يكون
متبرعا لأنه [illegible] من أعطاه أكثر مما استحقه متعمدا كما روي
عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم أنه قال للذي دفع إليه الثمن [illegible]
زن وأرجح [illegible] ولو أن رجلا اشترى شيئا لا
يوجد عيبه إلا بعد الكسر من [illegible] ونحوها [illegible]
[illegible] فإنه يرجع على البائع بنقصان العيب ولا [illegible]
[illegible] يرد بنقصان الكسر على أصل الحق عليه [illegible]
على المشتري [illegible] على عيب في المبيع وجب [illegible]
عيب آخر فهو مخير من رجوعه على البائع [illegible]

[illegible] بنقصان العيب الحادث لا عمارة
العيب ويبين [illegible] المشتري فوجب أن يكون
والكسر لم يكن له حدوث عيب عند المشتري [illegible]
[illegible] ذلك وعند [illegible] وفي يرجع بنقصان العيب وهو أن
[illegible] مذهب [illegible] بالله قدس الله روحه وهو أحد قولي الشافعي
وقوله الثاني أنه يرده ويرد معه [illegible] صحيحا وفاسدا أو قيمته
مكسورا وفاسدا وقوله الثالث أنه يرد على البائع من غير
أن يرد نقصان الكسر لأن البائع لم يسلم إلى المشتري ما أوجبه
[illegible] فوجب أن يكون له رده عليه كما إذا لم يكسر قلنا [illegible]
معه نقصان الكسر لأن القول بخلافه يؤدي إلى الإضرار بالبائع
وقد قال صلى الله عليه وآله وسلم لا ضرر ولا ضرار في الإسلام ولأنه إذا
كسره فقد استهلك مال الغير من غير إذنه [illegible]
أموال الناس بالباطل وجميع الاستهلاك [illegible] عيبا [illegible]
[illegible] للعيب [illegible] [illegible] النقص علينا [illegible]
[illegible] ويرجع بنقصان العيب ولا [illegible] ولا [illegible]
[illegible] ولا يلزم الرضا بالعيب فلم يبق إلا الرجوع بالنقصان [illegible]
[illegible] البائع [illegible] واسترجاع [illegible] وإن [illegible] فله
[illegible] لأنه قد رضي بإدخال الضرر في ملكه ولا شيء له من الأرش [illegible]
[illegible] لا قيمة له من بعد الكسر [illegible] فإنه يرده ويرجع عليه
بجميع الثمن وهذا لا اختلاف فيه لأنه إذا [illegible] بعد الكسر أنه لا قيمة
له [illegible] بيعه لأن ما لا قيمة له لا يجوز بيعه فإذا لم يصح بيعه كان
[illegible] البائع [illegible] ثمنه على [illegible] يرجع به عليه ولا يلزمه
[illegible] لأنه [illegible] صحيحه [illegible]

او شيء مثل ثوب او كبش فانه لا يلزمه شيء ولا يلزم عليه ما سواه
في الغاصب اذا ازال صاحب المغصوب بالكبش وهذا البعير الا
كبير الحشف والدجاج اذا وجد الا ان ها ولا يصيبون
لو حمل احدهما الى بيته لا يلزمه ان يضعه الكبير في البلد المردة
دا الحبوب الذي لا يتلف له ولو ضع ارضا قيمته واما الكبش الكبير فلم يكن
قيمة والبر كذلك ما يستره الغاصب في التجارة والرباح والبلد
ان ها ولا يكلف ردا فعلوه والمشتري لم يكن مستعدا في كبير
مسئلة ومن اشترى مسلو حمله الى بلد اخر ووجد به عيبا ووجد
البائع فان كان له ان يرده عليه في موضعه ولم يكن للبائع ان يطالبه
برده الى الموضع الذي باعه فيه قال المصنف رضي الله عنه وهو مما لا نعرف فيه
خلافا ووجه ذلك ان الرد بالعيب فسخ المشتري فيما البائع عن شرط
فيه فكان له ان يفسخ في اي مكان كان كسائر الحقوق ونحو الدين
والقصاص والكفالة وقولنا عن شرط فيه احترازا عن المكان
ط قال الصاحب فان غصبه شيئا وحمله الى مكان اخر
ما يكون في رده الى الموضع الذي غصبه فيه حمل مؤنة لزم الغاصب
ان يسلمه في الموضع الذي غصبه فيه قال السيد الامام رحمه الله
قال الشيخ ابن الله وحسان رضي
الله عنه وهكذا يجيء على اصلنا في الموضع الذي
في ذلك عن محمد بن زياد روي عنه انه يضمنه قيمته في الموضع
غصبه منه وكان يروي عنه انه يضمنه مثله ان شاء وقيمته
ان شاء مكان ظفر به قال الطحاوي هو اختياره
للسيد المؤيد بالله قدس الله روحه اشار في بعض المسائل الى انه
ان تسلمه في اي موضع كان ولا يلزمه رده الى الموضع الذي

غصبه منه قال السيد رحمه الله في الصحيح ما ذهب اليه السيد ابو طالب
رضي الله عنه وذلك ان الغاصب يلزمه رد المغصوب والرد الى
الموضع الذي غصبه فيه ولا يمكن ان ان الصرر عنه الا بان يسلمه في الموضع الذي غصبه فيه
الصرر ولا يمكن عنه
قلنا انه يلزمه تسليمه في الموضع الذي غصبه فيه
مسئلة ولو وجد به عيبا واشهد على ذلك ولو وجد به
البلد الذي فيه البائع لم يرده فان في الطريق كان له ان يرجع على البائع
بنقصان العيب على اصل يحيى عليه السلام وما اطلقه المسيح من رجوع
الثمن يجب ان يكون المراد به ارش النقصان
ارش النقصان من الثمن اذا كان الثمن اوله شيء ما ذكرناه
على المشتري اذا كان معيبا ولم يكن رده يرجع بارش العيب كالجارية
وطئها فظهر بها عيب قال وكذلك المشتري ليس له ان يطالبه
بعينه تماما الا بانه في حزونه وجد العيب
وهذا مما لا نعرف فيه خلافا والوجه فيه انه اشترى معيبا
لتعذر رده لا بفعل مضمون عليه فوجب ان يكون له الرجوع
بنقصان العيب كما اذا مات من عيب او شيئا عرف به بغاية الاخلاق
العيب لتعذر رده لا بفعل كان من المشتري فله الرجوع
بنقصان العيب مسئلة فان اشترى ثوبا فقطعه ولبسه
ووجد به عيبا فانه يرجع بنقصان العيب وان لم يقطعه ولبسه
فله ان يرده بالعيب ويحكم لصاحب الثوب عليه بنقصان ما لبسه

وكذلك لو اشترى ثوبا فلبسه او خاطه قطعه ثم وجد به عيبا رجع
بنقصان العيب قال السيد ابو طالب رحمه الله ما ذكرناه هو الاولى وكذلك على
في المولعون (?) وما ذكرناه ثابت بتفسير على منصوصه هنا
ويقول تخريج الاستدلال ان الثوب قد صار مستهلكا فوجب الرجوع
بارش العيب نحو ان قطعه او لم يقطعه ولكن لبسه قال رحمه الله وكلام
يحيى على مذهب المؤيد بالله قال السيد ابو طالب رضي الله عنه
وعلى اصلنا تصير مستهلكا فلا يكون قد احدث فيه المشتري ما
يمنع فيه النقصان لانه يقول انه عيب احدث فيه المشتري [illegible]
من غير علم بالعيب فوجب ان يكون له الرجوع بالنقصان اذا [illegible]
قلنا وانه لم يكن قطعه ولا لبسه فله رده بالعيب لان البائع
يلزم ما اوجبه العقد فوجب ان يكون له رده بما لزم بالتسليم (?)
ويجعل لصاحب الثوب عليه نقصان ما لبسه لانه بمنزلة حدوث عيب
عنده ويلزمه ارشه كما بينا في المعيب اذا احدث عنده عيب اخر
مسألة وان اشترى ثوبا فصبغه ثم وجد به عيبا فللمشتري
ان يرجع عليه بارش العيب وليس للبائع ان يقول انا اخذه وارد
الثمن [illegible] وعند [illegible] اذا اراد المشتري اخذه واعطي
الصبغ فله ذلك لنا انا لو فسخنا العقد لكان لا يخلو من ان يفسخه
في الثوب والصبغ او في الثوب دون الصبغ ولا يجوز ان يفسخه
الثوب والصبغ لان الصبغ لم يتناوله العقد فلم يصح ولا يجوز
في السلم الموجب بالعقد في المبيع دون صفاته [illegible]
فاذا بطل الوجهان وقد تعذر [illegible] المشتري فيه [illegible] وجب
ان يضمن الارش كما قلنا هكذا قال السيد [illegible] رحمه الله

يلزم عليه اذا قطع المشتري الثوب ورضي البائع باخذه ورد
الثمن لان قطع الثوب نقصان والفسخ مع النقصان يمكن [illegible]
مسألة قال ابو العباس رحمه الله من اشترى عبدا فاستغله
ثم وجد به عيبا فرده بالعيب كانت الغلة له وكذلك لو اشترى ارضا فزرعها
واخذ غلتها ثم وقف على انها معيبة كانت الغلة له الا ان يكون
الزراعة قد نقصت الارض فيكون له الخيار بين ان يردها ويرد
ما اخذ عنده وبين ان يمسكها ويرجع بنقصان العيب الاول
خرج رحمه الله هذه المسألة على ما روي عنه صلى الله عليه وسلم في من
اشترى عبدا فاستغله ثم استحق لمستحقه وكانت الغلة
للمشتري فان جعل الغلة له وهو ملك كان اذا رده [illegible] يرده
بالعيب بان يكون الغلة له اولا وبه قال [illegible] ح و ش
ومالك وعن عثمان البتي وعبيد الله بن الحسن انه اذا رد رد
الغلة لنا قوله صلى الله عليه وآله وسلم الخراج بالضمان وهو ضامن
لانه اذا تلف عنده تلف من ملكه واذا كان مضمونا عليه وجب ان يكون
منافعه له وانما قلناه من ان الزراعة اذا نقصت الارض كان
المشتري بالخيار بين ما ذكرنا مبني على ان حدوث العيب في
المبيع في يد المشتري لا يمنع من الرد [illegible] العيب الاول [illegible] يكون بالخيار
بين ما ذكرنا [illegible] عليه [illegible] خلاف الفريقين والسيد
[illegible] بالله وقد تقدم ذلك مسألة قال رحمه الله كان

وكان اشترى جارية فولدت عنده ثم وجد بها عيباً ردّ الولد
معها وكذلك الشجر والثمرة وهذا مذهب مالك قدس الله روحه
وفي هذه المسألة وجه واحد وهو ان الشجر والثمرة والولد
وحدها في شيء من وجه وان كان الحادث منفصلاً والزوائد
مع ذلك وهو ان الولادة لا تمنع من الرد بالعيب عندنا وهو
قول الشافعي وعند مالك تمنعه من الرد بالعيب لنا قوله صلى الله
عليه وسلم من اشترى مصراة فهو بالخيار ثلاثاً ان شاء امسكها وان
شاء ردها وردّ معها صاعاً من تمر فجعل صلى الله عليه وسلم حصول
النماء في يد المشتري وهو اللبن وكذلك الولد ولانه نماء حادث
في ملك المشتري فوجب ان لا يمنع من الرد بالعيب كالغلة
والكسب ولان الولادة لا يستقر من عينها ولا من قيمتها شيء
فلا يمنع من الرد كما لا يمنع الحلاف بين الزوائد
ج وهو ان عندنا اذا ردها بالعيب فالولد واللبن يكونان
للبائع وهو قول الحنفي لا يجوز ان يرد الأم والولد واللبن للبائع
وعند الشافعي يرد الأم والولد واللبن للمشتري لنا ان الولد
حادث في يد المشتري عليه فلا يجوز ان يفسخ العقد
ذلك للمشتري كالثمر المنفصل ولانه يجري مجرى
ولان الفسخ يقتضي عود المبيع الى ملك البائع حتى كأن
العقد لم يقع عليه ولانه دخل في ملكه [illegible]
ومثله في شبه الأمة وهذا الفصل اذا يكون الولد

حالة حكم الأم والفرق بين الغلة والكسب وبين الولد واللبن
وهو ان الغلة والكسب لا يكونان مقصودين من موجب العقد
ولا يدخلان في المنع فتسليم العقد لا يمنع من كونهما
تعلق لهما بالعقد وليس كذلك الولد لانه من موجب العقد
بدلالة ان المغرور يرجع بقيمته والموجب لعقد البيع لا ينفسخ
مع سلامة الحكم له والله أعلم. مسألة قال رحمه الله
اعتبار انه في الايام في الصغر لا يكون عيباً وان كان البول في
الفراش في حال الصغر وهو في الكبر وشي [illegible]
وان كان مثله من افعال الصبي في حال الصغر فانه لا
عيباً في حال الكبر الا ان يجب مثله وهو [illegible]
الجنون عيباً في حال الصغر لانه ليس مما يعاد [illegible]
وهذا يجب على اصل [illegible]
تحصيل المذهب فيه اذا اشترى عبداً كبيراً [illegible]
الفراش وثبت انه فعل ذلك عند البائع وان كان فعله
عند البائع في حال الصغر لم يكن مما فعله عند المشتري في حال
الكبر عيباً يجوز رده به على البائع وان كان فعل ذلك عنده
وهو كبير كان عيباً اذا فعله عند المشتري وله ان يرده به والوجه
في ذلك ان هذا الفعل يعتبر من الصبيان فلا يكون عيباً لانه لا يدري
[illegible]
[illegible]
مسألة قال رحمه الله ولو ابق عند البائع [illegible]

للمشتري ان يرده بالاباق الذي كان عند بائعه حتى يأبق
عند المشتري وذلك لانه يحتمل ان يكون قد ترك هذه
العادة ولا يمكن الوقوف عليه ما لم يأبق عنده ثانيا فان وجد الاباق
عند البائع لم يكن للمشتري ان يرده عليه ان لم يجد عنده لانه
لو وجد عند البائع ... الوقوف عليه ما لم يجد ثانيا قال رحمه
الجنون يجوز زواله فلا يمكن ... كبيرا كان له الرد
الله والوجه عند البائع صغيرا ثم وجد عند المشتري كبيرا لم يكن له الرد
قال ابو عبد ... البائع صغيرا ثم وجد عند المشتري كبيرا ... الاباق والجنون
وفصل بين الجنون وبين الاباق في حال الصغر والكبر لان الاباق ... اذا كان يعقله
... ولا يعقل ما يفعله في الصغر ولا حكم له ما ...
... والجنون ... فعل الله تعالى ... لا ...
كبيرا كان عيبا ... قال رحمه الله انقطاع
... الكبر والصغر مسئلة قال رحمه الله انقطاع
الحيض عيب والانقطاع الحبل في الادم عيب وهو قول ابي حنيفة
وذلك لان ... والبلاغة ... الحيض والحبل ... العطش
ذلك ... وفيها مجاز له ردها ولان ذلك ...
القيمة عند اهل البصرة من المحاسن ... والحبل في الجارية
عيب وفي البهائم ليس بعيب ... يعنى عليه ... في العوق
وشرط في البهيمة الحبل لانه لا تكون مستراه للحمل وفي الجارية
حمل الحمل ... مستراه للوطء وهو قول ...
في الجارية وفي الرابع الحبلى ... لان المقصود ...
الجارية الاستفراش ... دون الحمل ...
... ولان ذلك ... القيمة عند اهل البصرة ...
... الله تعالى ...
الثالث منها قال الوركين مستراه للوطء فان علتها لا يكون عيبا لانه لا يزيد في قيمتها و... رغبة

الثالث فيها ... بطنها من الولد المملوك واما البهائم فربما يكون
المقصود باستاعها النسل ولا يكون حبلها عيبا الا ...
مستراه للحمل والركوب ... يكون حبلها عيبا لانه
يمنع من المقصود منها قال رحمه الله والجارية اذا كان لها
زوج كان عيبا وهو قول ... لان المقصود باستاعها الاستفراش
واذا كان لها زوج لم يكن لمولاها الاستفراش بها ...
ملك للزوج ولان ذلك عيب عند اهل البصر ...
الثالث فيها قال رحمه الله وان كانت مطلقة طلاقا
رجعيا كان عيبا وهو قول ... الزوج ...
... بالطلاق البائن ... عليها ... عيبا
... العدة فذلك شئ ...
قال رحمه الله وان كانت محرمة لم يكن عيبا ...
ح وذلك لان تحريم وطئها يرتفع بمدة ...
اذا كانت حاملا ولان تحريم وطئها لا يرتفع ...
قال رحمه الله والولول ...
وهو قول ... لان المقصود ليس الاستفراش ...
والاستماع ... والجنون والجذام
ولان القيمة ... عند اهل البصر بها ... ولس
في ... وهو قول لانه ...
قال رحمه الله والزنا عيب في الجارية وليس بعيب في الغلام
وهو قول ... وذكر اصحابنا ان الزنا عيب فيهما

وذلك لان الزنا لا يوجب نقصان قيمة العبد اذ ليس المقصود
منه الاستفراش والوطي وانما المقصود منه الاستخدام
وهو لا يمنع وليس كذلك الجارية لانها تستفرش وتستولد
الاستيلاد وان كانت زانية فلا تحصن ولده فكان ذلك عيبا فيها
لانه ينافي الغرض المقصود بها ه فاما اذا كان وادمن
الزنا فهو عيب وليس ذلك بعيب عند ح واصحابنا ه قال
ص ابن الله وهذا الجواب على اصلنا لان اصحابنا الاحرار
ذلك نقصانا في شي من المواضع وفي الوافي وان وجد العبد
زانيا او ولد زنا لم يكن له ان يرده وان كانت جارية فوجدها
زانية او ولد الزنا كان ذلك عيبا فيها قال ع والتخنث عيب
في العبد وهو قول ح ه وذلك لانه ينقص قيمته عند اهل البصر
وبعد رغبة الناس فيه ه قال ع والبخر عيب في
الجارية وليس بعيب في العبد الا ان يكون عن داء وهو قول
ح وعند اصحاب ش يكون عيبا فيهما جميعا وذلك لانه اذا
كان بها بخر فان المولى لا يتمكن من استنشاقها للاستمتاع
بها وليس كذلك الغلام فانه لا يقصد به الاستمتاع
وانما يقصد به الاستخدام والبخر لا يمنع منه ه وقلنا الا ان
يكون عن داء فحينئذ يكون عيبا لانه ينقص القيمة عند
النخاسين ه قال ع رحمه الله والسن الاسود عيب وكذلك
السن الساقط عيب وهو قول ح لانه يورث شيئا من نقص
يوجب النقص في قيمته ولانه اذا ضرس من رجل

واسودت فانه يجب منها ديته ونحوه على حسب الخلاف
به واذا قلع يجب منها ديتها ولولا ان ذلك يوجب نقصا
لما وجب فيه شي قال ع رحمه الله والبرص عيب وكذلك الحول
والحدب منها وهو قول ح وذلك ه لان هذه الاشيا تنقص قيمته
الحيوان عند اهل البصر والامر في معرفة ما يكون ان
يكون عيبا وما لا يكون هو الرجوع الى اهل البصر بها اذا
اثمان من النخاسين والبياطرة وغيرهم فكلما كان ينقص من
قيمة الحيوان عندهم فانه يكون عيبا بالاتفاق ويرد به
المبيع على البائع وهذه الاشيا التي ذكرناها كلها
تنقص القيمة ولا تختلف العادات فيه ولا يلزم عليه الحرق في
الغلام وهو ان يقال انه ينقص من القيمة لانا اعتبرنا
نقصان القيمة على الحد الذي يعتبره الناس كلهم
على العموم ويسوغ الشرع نقصان القيمة لاجله لا ما يعتبره بعض
الناس لغرض محظور في الشرع ه مسئلة قال رحمه
الله والردة عيب في العبد والامة وان كانت ممن يجب عليه القتل
او القطع كان عيبا ونص الطحاوي محمد بن عبد الله عليهما السلم
في سيره على ان الردة عيب في الجارية والغلام وجميع ذلك
قول اصحاب ح واصحاب ش وذلك لانه ينقص من الثمن وكذا سائر
العيوب فصل وذكر صاحب الوافي اذا قتل في يد
المشتري من جناية بقصاص رجع على البائع بالثمن كله
وان ذكر ذلك المرتد ولو كان سرق فقطع يرده

وياخذ الثمن كله وهو قول ح وش ومالك قال ابو يوسف ومحمد
يرجع بفضل ما بين قيمته ومن حلال الدم الى قيمته حلال الدم وما
بين قيمته سارقا الى غير سارق ولو كانت جارية حبلى فولدت
وماتت رجع بنقصان العيب عندهم جميعا وذكر رحمه الله
في النصوص في العبد يسرق عند البائع فيقطع في يد المشتري
ولم يعلم به رجع بنقصانه قال الطحاوي فقال اصحابنا اذا
باع الجارية وبها من الحمل فهو جائز وهو قول الليث وقال
مالك ان كانت من جواري الوطي من المرتفعات لم يجز بيعها
بشرط الحمل وان كانت من وخش الرقيق من السند والزنج وما
اشبههم جاز ذلك براءة ولا يجوز ان يشتري جارية على انها
حامل مسئلة قال رحمه الله وان كان عليه دين كان عيبا
الا ان يبريه مولاه او الغريم منه وبه قال ابو حنيفة وهو عندش
ان الدين عيب والمسئلة مبنية على ان ما ركب العبد المأذون من
الديون فانه يستوفي من رقبته عندنا وعندش يكون في ذمته
يطالب به اذا عتق على ما بيناه من بعد فاذا ثبت ذلك فيكون حق الغرما
متعلق برقبته فيكون [illegible] او لايه من غيرهم فيكون ذلك عيبا الا ان يبريه
او الغريم منه لانه حينئذ لا يكون عليه شيء هذا اذا كان الدين يتعلق
بالرقبة واما اذا كان الدين يتعلق بالذمة فانه لا يكون عيبا مسئلة
قال رحمه الله لو اشترى ثوبين او فرسين وكانا معيبين فباع احدهما
فله مطالبة البائع بنقصان ما بقيه منهما دون حصته من الثمن
وذلك لانه قد ثبت بما بيناه ان نقصان الصفقة على البائع
لا يجوز وان اراد [illegible] دون ما باعه يكون [illegible]

بالصفقة على البائع ولا يلزمه الرضى بالعيب فلم يبق الا الرجوع
بنقصان العيب قال رحمه الله والمسئلة مبنية على انه لا يجوز الرجوع
بنقصان العيب الذي يعلم بعد بيع المعيب خلافا لابن ابي ليلى
ما ذكره ابو العباس واما على ما ذكره المؤيد بالله رحمه الله [illegible]
الرجوع على البائع بالعيب الذي يعلم بعد البيع لا المبيع ان [illegible]
[illegible] انه يرجع بنقصان [illegible] مسئلة
قال رحمه الله ولو اشترى [illegible] وجد في المبيع عيب
[illegible] البائع قبل القبض فللمشتري ان يرده وذلك لان البائع يكون
ضامنا قبل التسليم واذا حدث عنده عيب [illegible] في المبيع
فلم يرض به كان له رده بالعيب كالعيب الحادث قبل العقد والمعنى
انه متى وجد في المبيع ما ينقص في ضمان المشتري فلشبه اذا
حدث قبل البيع مسئلة قال القاسم في الذي [illegible]
والمحدث من ذلك النوع لا يدخل في البراءة وبه قال اصحاب [illegible] لان
الحسن ذكر في المختصر عن ابي يوسف ان المشتري اذا ابرأ البائع
من شجه فوجد سمحاقا ومن جراحة فوجد جراحتين ان البائع يبرأ
من جرحهما [illegible] ان المشتري [illegible]
ان العيب الحادث [illegible] فانه [illegible]
البراءة [illegible]
مسئلة في موضع اخر [illegible]
[illegible] البراءة منه [illegible]
[illegible] وان شرطت البراءة [illegible] مسئلة
الحادث [illegible] العقد [illegible] لا يكون

فانها على ما سن كان يقول وقد نهى رسول الله صلى الله عليه [وآله وسلم] عن
[illegible] وشرط مثله
قال رحمه الله وإذا أبرأ المشتري البائع من العيب وهو حيوان
فالعلف الذي عليه قبل الرد يلزم المشتري في هذا الحرج
على الحادي عليه السلام نفقة الرهن عن الراهن وهذا
مما لا نعرف فيه خلافا وذلك لأن المشتري وهذا المعيب
وهذا في ضمانه فوجب أن تكون نفقته عليه كما لو كان ملكه
ويؤكد ذلك أنه لو رضي بالعيب لجاز له تصرفه ولو استهلكه
لزمه ثمنه **فصل** قال يحيى عليه السلام في الأحكام روي
عن علي عليه السلام أنه قال ليس في إباق العبد عهدة إلا أن
يشترط المبتاع وتأوله عليه السلام على من اشترى عبدا آبقا
وهو لا يعلم أنه آبق فلا عهدة على المشتري في إباقه وقت
دون وقت بل في كل وقت أبق [illegible] وقوله إلا أن يشترط
المبتاع حمله على أن يشترط المشتري على البائع في إباقه
بعد قبضه فقول [illegible] من عيب إباقه
كان إذا أبق بعد ثلاثة أيام أو بعد شهر كان إباقه في هذه المدة
والوقت [illegible] وجه هذه المسألة
أنه ليس للآبق وقت [illegible] المشتري [illegible]
وهو لا يعلم [illegible] على حياله [illegible] مرض أو يكون [illegible]
يقوم مقام الرضا فإن أبرأه منه مطلقا أو مقيدا [illegible]
في أن [illegible]

[illegible]
[illegible] دون عيب لما [illegible]
وقد ظهر [illegible] او عيب واحد في موضع [illegible]
الناس [illegible] أنه وقف على العيب الذي هو الإباق [illegible]
[illegible] على سواء في أن له الرد [illegible]
[illegible] منها [illegible] على [illegible]
[illegible] أن [illegible] دون عيب لما كان له [illegible]
[illegible] إلا أنه [illegible] أن [illegible]
[illegible] مما ابرأه منه [illegible]
[illegible] من الإباق في وقت دون [illegible]
[illegible] عند البائع والمشتري [illegible]
عليه كان له أن يرد البائع منه [illegible]
[illegible] فقول أن [illegible]
وإن عاوده [illegible] عليك [illegible]
عالم بالإباق وشرط الإباق إلى مدة فالبيع [illegible] لا شرط فيه
[illegible] والبيع لا المعقود على شرط فيه [illegible] يكون باطلا
[illegible] الرجوع [illegible] الرد لأجل الشرط وهذا الشرط
باطل لا يكون له حكم قال السيد ط رضي الله عنه وما ذكره بعض أصحابنا
من أنه إذا اشتراه شرط أن يرجع عليه إن أبق إلى مدة [illegible]
[illegible] عن الإباق إلى مدة [illegible] فإنه إذا لم يبين على
[illegible] **فصل** قال الطحاوي [illegible] أصحابنا إذا
[illegible] على أن يكفل بها فلان وهو حاضر [illegible]

خان وكذلك لو اشترط ان يرهنه بها هنا العقد وكذا الكفيل غايبا فقدم وقبل الكفالة جاز وان لم يقبل فللبايع الفسخ وان لم يكفلا بعينه او يرهنا بعينه فالبيع فاسد وان شرط رهنا بعينه فلم يرهن لم يجبر على الرهن وللبايع ان يفسخ البيع وهو قول الشافعي وعند زفر يجبر على ان يرهنه اياه فان كان لم يقبل الكفالة فالبيع فاسد

باب المرابحة

مسئلة وبيع المرابحة جائز وصورته ان يكون البايع الشي قد اشتراه بعشرة دراهم فيقول للمشتري قد بعت منك هذا الشي براس المال وهو عشرة دراهم وزيادة درهم في كل عشرة منها او بعشر فرابح وهو قول جمهور الفقها وحكي عن اسحاق بن راهويه وبعضهم ان بيع المرابحة لا يصح وروي عن ابن عباس وابن عمر انهما كرهاه وعللوا بان الثمن مجهول وهذا غير صحيح والاصل فيه قول الله تعالى واحل الله البيع وهذا بيع وقوله تعالى الا ان يكون تجارة عن تراض منكم ولانه اذا قال العشرة التي من هذا الشي مائة وهو عشرة دراهم وزيادة درهم او بعتك بمثله وزيادة درهم في كل عشرة فكانه قال بعتك بعشرة ودرهم او لمثله او لعشرة فيكون قد ذكر الثمن مفصلا فاذا قال بعتك بعشرة ودرهم او لمثله وعشرة فيكون قد ذكره الثمن مجموعا ولا فرق في صحة البيع بين ان يذكر الثمن مفصلا او مجموعا كما لا فرق بين ان يقول بعتك هذين الثوبين بعشرين او يقول بعتك هذين الثوبين كل واحد منهما بعشرة فان قال بر اس مالي [illegible] كذا او نركه مبلغ راس المال فان البيع ما يبدا على اصل [illegible]

البيع وذلك لان الثمن يكون مجهولا ولا وجه له الثمن المعين من جهة البايع وذلك انه اذا لم يكن مبلغ راس المال معلوما للبايع البيع قال ابن الله هذا اذا لم يكن مبلغ راس المال معلوما للبايع والمشتري فاما اذا كان مقداره معلوما لهما جميعا صح البيع لان الثمن اذ ذاك يكون معلوما

مسئلة ومن اشترا شيا ثم باعه ثم اشتراه ثانيا باكثر من ثمنه ثم اراد ان يبيعه مرابحة في ذلك لم يجز ان يبيعه مرابحة على الثمن الثاني وانما يجوز ان يبيعه مرابحة على الثمن [illegible] وعند [illegible] يصح البيع ويذكره قال السيد رحمه الله لا يبعد ان يحمل ما نص عليه في هذه المسيله من انه لا يجوز بيعه الا مرابحة انه ان فعل ذلك البيع بعقد ان باعه ويكون المشتري بالخيار في الفسخ ومن الرضا اذا علمه وهذا [illegible] اذا جعلنا للمشتري الخيار في رد المعقود عليه والخيانة في بيع المرابحة لم يبين ايضا في كلامه في هذه المسيله [illegible]

[illegible] ان البيع باطل وهذا هو الاولى عندي وقد ذكر مع رحمه الله في الشرح ما يقتضي انه حمله على فساد البيع لانه شبهه بالوكيل اذا زاد في الثمن فاذا الشرط [illegible] الوكيل بعقد ان هذا البايع باع ما اشتراه لنفسه لا على الوجه في انعقاد البيع [illegible] شيا باطل ظاهره في [illegible] المقصود [illegible] للمشتري الخيار كالمعيب واما وجه القول الاخر فقوله صلى الله عليه [illegible] ليس منا وكان يعني في البيع فلا اجلاله ولا الخلابه

في الخداع والخيانة وهذا يدل على أن البيع الذي يعقد على الخداع
والخيانة لا يصح وهذا البيع قد انطوى على ذلك فإن البائع إذا
قال للمشتري بعت منك هذا الشيء مرابحة على العشرة
ظاهره أن رأس ماله الذي ذكره هو ثمن مثله لأن
المعتاد فيما بين الناس أن الشيء يشترى بثمن مثله والزيادة
على قيمته لشدة الرغبة فيه يكون نادرا وخارجا
عن العرف فإذا باعه منه مرابحة على الثمن الذي هو زائد
على ثمن مثله وهو خلاف الظاهر يكون قد خان المشتري
وخدعه من حيث أوهم أن رأس ماله ما باطنه خلاف الظاهر
وهذا يوجب فساد البيع كما قلنا وإنما يجوز أن يبيعه
مساومة أو مرابحة على الثمن الأول لأنه إذا باعه
مساومة كان ذلك بيعا مستدا وله أن يبيع ملكه بما يريده وإذا باعه
مرابحة على الثمن الأول كان عاريا من الخيانة والخداع فجاز مثله
قال رحمه الله وإن اشترى شيئا بأكثر من قيمته لرغبة فيه لم يجز
قال الطحاوي رحمه الله ذكر أصحابنا
بيعه مرابحة على أصل الخبر عليه السلام إنما اشتراه
بأن رجلا لو اشترى شيئا ثم باعه من غلامه بأكثر مما اشتراه ويكون
اشتراه منه جاز أن يبيعه مرابحة على الثمن الثاني ما باع من شريكه
قال الطحاوي ذكر بعض أصحابنا أن بعضهم منع ما باع من
أو ابنه أو باع الابن من الأب وكذلك الزوج من زوجته
اشتراه لا يجوز أن يبيعه مرابحة لأنه ممن لا تقبل شهادته

يجري أن يبيعه من نفسه فإن باعه مرابحة جاز في السلعة
كلها وهذا كله جائز عندنا إلا في الشريك وحكي أيضا الطحاوي عن
أنه إذا اشترى السلعة ممن لا تجوز له شهادته لا يبيعها مرابحة
حتى يبين وفي المعلى في الولي إذا باع مرابحة ما اشتراه فالبيع
باطل لجهالة قال الله ... وهذا أصل قول
مالك وقال أصحابنا في الخشبة يبيعها مرابحة لأن
شريكه عشرة أو نحوها كان له قال مالك يبيع مثل ما اشترى من عشرة
ويكسوها أيضا ولا يشترط قال رضي الله عنه وعندنا يجوز
هذا إذا قال أصحابنا لم يفصلوا إلا في العقود وعنده يطرأ
في الزيادة فيما ذكره رحمه الله ما يشابه لو وجه المنع في المسألة
الأولى قال الله ... قال رحمه الله إنه إن
أعطى ذلك من الجهة ... ما ذكره في المسألة
الأولى من أن البيع يكون خائنا وإن كان يكرهها أن يبيع ويكون
السلعة بخمسين دينارا فاشترى حصتها ...
نصف دينار أو اشترى أحدهما ... بأكثر من دينار لم يجز أن
يبيعها مرابحة على ... دينار أو لا يجوز أن يبيعها مرابحة
على خمسين وخمسين دينارا وهذا إلا العرف ... وذكر
لأن المرابحة هي نقل الملك إلى المشتري بالثمن الأول مع زيادة ربح فإذا
كان كذلك وهو إنما اشترى السلعة بخمسين وخمسين ...
اشترى النصف بخمسين وعشرين ... دينار
كون أن يبيعها مرابحة على أكثر مما اشتراها ... وذكر

على ربك لو ان رجلا اشترى الثوب صفقة والجبة لا تبيع اجزاؤها
من الجبة دون الاخرى قال وكذلك لو اشترى رجلان في
شيء ما بابا عليهما لو احدهما بيع نصيبه من الجبة والله اعلم
ح وصح الثوب وعنده من الحرير فان كان الاول على اصل
يحيى عليه السلام جدا انه لم يصح على ان الشيء لو اشترى كان في ثوب
خمسين واشترى الجزء نصف صاحبه بلا حرج جاز ان يبيعه
من الجبة خمسين لحصته وخمسين وما لك ان يبيعه
من الجبة وان لم يبين لم يبع الا الاول وهو ان الثمن يقسم على الثوب على
قدر القيمتين فلا يعلم واحد منهما من جملة الثمن الا بالحرز و
لا يصل البيع الا بالحرز لا يكون معلوما فلا يمكن ان يقول البيع
[illegible] او اسعد بكذا من الربح لانه لا يعلم انه اشتراه بما اخبر
عليه بما اخبر [illegible] ما احسن [illegible] انه باعه
من الجبة على ما اقام عليه فوجب ان يصح كما لو اشترى الثوب وقصره
فان قال ان بيعه من الجبة على ما [illegible] وهو قول [illegible] على
كذا ولا [illegible] لو وجد باحد الثوبين عيبا جاز ان يرده
بحصته من الثمن وكذلك في بيع المساحة جاز ان يبيعه من الجبة
مسألة
من الثمن ولو ان رجلا اشترى شاة فعلفها وحلبها ملئا منها
جاز [illegible] جاز ان يبيعها من الجبة اذا اعلم المشتري ان مثلها
حلب وعلى هذا لو اشترى ارضا فاستغلها او اشجارا فاستغلها
ثمارها بعد ان حصلت في يده جاز ان يبيع ذلك من الجبة
فالنظر والاول منصوص في المسح والثاني مقيس على منصوص

هذا لان استغلال الارض وسقا والثمار من الاشجار اذا
ظهرت عليها وهي غير جزء يجري مجرى حلب اللبن من الحيوان
وبه قال اصحاب [illegible] اصحاب [illegible] وذلك لان المرابحة مبنية
على الامانة [illegible] وهذا المعنى موجود
في مسالتنا وسائر الثمار لا يمنع من بيعها من الجبة اذا كان حدوثها
في ملكه ولان الفوائد التي يستحقها المشتري بما اشتراه [illegible]
لا يمنع من بيعه من الجبة من غير [illegible] الفوائد التي يستحقها المشتري
دليله اذا اكرى الحيوان او ركبها فان [illegible]
عليه السلام اذا اعلم المشتري ان مثلها حلب [illegible] الاستحباب
لكون ابعد من الخداع والخيانة لا ان تركه لا يجوز لان
ذلك معلوم من جهة العادة اعلمه البائع او لم يعلمه فقال
الطبري وقد ذكر اصحابنا في [illegible] المسألة وجها اخر وهو
ان المشتري اذا علم من طريق العادة ان الشاة تحلب ورضي
بان يربحه على الثمن الذي اشتراه فالخداع والخيانة مفقودان
مسألة
[illegible] صح العقد وان اشترى جارية حبلى فولدت عبدا
المشتري او نتاجه [illegible] فانه لا يبيع الاصل من الجبة
حتى يبين للمشتري حال الولد وكذلك ان اشترى الاصل مع القلادة
[illegible] من الجبة على [illegible] عليه السلام لانه
[illegible] ويهما من الجبة على [illegible]
اشترط ان يكون الثمن معلوما للمشتري الثاني في حوائج بيعه
مرابحة [illegible] هذه المسألة تتناول الاصل والفرع [illegible] اصحاب
[illegible] فقالوا ان اشتراها وهي مصراة [illegible]

صوف او كان الحلب بين جزه الصوف واخذ الهدية
وحلب اللبن فانه يحط قدره عند ابن المبارك والثوري رحمهم الله وهذا
يجب على اصلنا والاصل في ذلك ان الفائدة متى حدثت من المبيع
فالبيع يجب ان يكون متناولا له فلا يجوز بيع ... الا مع الجميع عند
ان الحكام من اصحاب المالكية ... الا ان ... للمشتري ... بان لان
المرابحة نقل المبيع الى الغير بالثمن الاول وزيادة ربح وهذا
المعنى لا يوجد فيه لانه لم يسلم جميع المبيع ولانه استهلك بعض
المبيع فلا يجوز ان يبيع ... الا مرابحة لانه لو كان
... احدهما لانه لا يجوز ان يبيع الاجزاء من الجملة
على الثمن الاول والمزويد ان يكون ... الصوف والشعر
والثمر حدث في ملك المشتري فانه يجوز بيع الاصل مرابحة
في هذه الفوائد وبيان ... الفوائد موجودة حال
العقد وانعقد البيع عليها وعلى الاصل ... جزء من المبيع وقابلها
جزء من الثمن فاذا احتبسها فلا يجوز ان يبيع الباقي مرابحة
ولانه استهلك بعض المبيع ولا كذلك اذا حدثت في ملك المشتري
فان البيع لم يتناولها فجاز بيع الاصل دونها مرابحة مثل ...
ولا يجوز بيع الثياب على الرقم مرابحة الا ان يكون الرقم
صحيحا معلوما للبائع والمشتري جميعا واسم البائع ...
ما ... واجرة البيع وما اجري مجراه في الرقم ...
المشتري خاصة اعلم ان الرقم علامة ... على ما ذكر
لا يجوز رحمه الله عنهما احدهما ان لا يكون الرقم معلوما للمشتري

او للبائع والمشتري جميعا بان يكون الثوب مطويا بالا يوقف
على الرقم او يكون لا يقف على الرقم فيقول بعت منك هذا الثوب
بما الرقم عليه ربح كذا فالبيع على هذا باطل لان الثمن
مجهول لهما والوجه الثاني ان يكون معلوما في حال العقد فهذا لا خلاف فيه
والوجه الثالث ان يكون الرقم معلوما ولكن لا يدري هل هو
صحيح ام لا ويجوز ان يكون الرقم عشرة ولا يدري ان المشتري وقف
بهذا الرقم بعشرة او بما دونه او فوقه لم يجز ان يبيعه
مرابحة عليه لانه يعين ربح ماله ويجوز ان يبيعه مساومة
لانه اذا علم ان الرقم صحيح عشرة وعلم المشتري
انه اشترى به فكانه قال ... معلومة لهما فيجب ان يصح البيع والوجه الثالث ان يكون الرقم معلوما
للبائع والمشتري ويكون صحيحا لما ذكره في الكتاب فيجوز البيع
على ذلك مرابحة لان ربح المال معلوم فيصح المرابحة عليه فان
المرابحة نقل الملك الى الغير بالثمن الاول ...
... اذا اراد ان يضم الى راس المال ... لا يجوز
ان يقول اشتريته بكذا وكذا اصح لانه يكون كذا او لا يكون
يقول هو يقوم علي بكذا او كذا ليكون ابعد من
الكذب فاذا علم المشتري ذلك فباعه منه مرابحة جاز ذلك
قوله ومعنى الثمن والقصارة والكراء وغير ذلك ما جرى عادة التجار
... الصبغ واجرة الصباغ والسمسار والقصار ...
ما انفق على التجارة مما لا بد منه اذا كان ذلك فصلا ولم يكن ...

اشتراه فله مسئلة ومن اشترى ثوبا بعشرة دراهم و
باعه بعشرين درهما ثم اشتراه بعشرة جاز له بيعه مرابحة على الثمن
الذي اشتراه به [illegible] ان ابتاع المشتري بقول الذي
المشتري لا يبيع مرابحة من رأس المال من الحط ذكره الاحوال [illegible]
وهو قول أبي يوسف ومحمد ومالك والشافعي قال أيده الله وكان
السيد الإمام أحمد يحكي عن علي العباسي أنه لا يجوز بيعه مرابحة إلا
أن يحط قدر الربح وهو [illegible] بيعه مرابحة على ما يقتضيه وهو
[illegible] فالجواب أن العقد الثاني منفصل عن الأول [illegible]
[illegible] فجاز بيع المرابحة على رأس المال
[illegible] لو تقدم بيع الأول ولأن المرابحة نقل الملك إلى الغير
بالثمن الأول مع زيادة ربح فهذا موجود فيما قلناه وقد دلت
عليه الظواهر التي ذكر فيها البيع كقوله تعالى وأحل الله البيع وقوله إلا أن تكون
تجارة عن تراض منكم والثاني أنه يقع بدل ملك الغير ولا يجوز أن
بيعه مرابحة على [illegible] كما إذا اشتراه مؤجلا ثم باعه مرابحة [illegible] ولأن
المرابحة إنما تصح [illegible] على المشتري [illegible] جميع الثمن رأس المال
ويجعل [illegible] وإذا ربح على رأس المال [illegible] عليه وهو [illegible]
الربح [illegible] أن بيع المرابحة عليه [illegible] مسئلة وإذا علم
المشتري أن البائع قد خان في بيع المرابحة فله الخيار [illegible]
[illegible] أن يفسخ البيع على [illegible] عليه [illegible] في [illegible] على
المشتري أنه جعل له الخيار في العيب [illegible] وهذه [illegible]
[illegible] في بيع المرابحة إذا وجدت فيها الخيانة ذكره
الأحوال رضي الله عنهما [illegible] ذكره المؤيد [illegible]
وهو قول [illegible] في التولية [illegible]

فإن [illegible] الخيار فيهما جميعا ولا الحط وهو الذي ذكره المؤيد
بالله قدس الله روحه [illegible] عنه وقال أبو يوسف وابن أبي ليلى والثوري
وعبد الله بن الحسن يحط فيهما مقدار الخيانة وحصته من الربح وهو
أحد قولي [illegible] وذهب محمد بن [illegible] عليهما السلام في المرابحة [illegible]
أنه يحط قدر الخيانة وفي التولية أنه إذا باع مرابحة بأكثر مما اشتراه
أنه باطل [illegible] وهو قول مالك [illegible] أن وجود الخيانة
في المرابحة لا يخرج البيع من أن يكون بيع المرابحة [illegible] لأن
المشتري بالثمن الأول وزيادة ربح وقد وجد هذا المعنى فيه لأن
البائع [illegible] عليه أن يذكره في الربح ذكره بأنه رأس المال
[illegible] اشترى ثوبا بعشرة فقال اشتريته بخمسة عشر ورأس المال
عند المشتري [illegible] أفضل من الربح لأنه لو اشترى ثوبا بعشرة وباعه
بعشرة كان أفضل عنده من أن يشتريه بخمسة ويبيعه بعشرة
وإذا كان ما ذكره المشتري [illegible] ولم [illegible] كان [illegible]
الحط كما إذا باع بعشرة [illegible] ذكر أنه [illegible] على أنها [illegible]
[illegible] التولية بالخيانة فإن كان كذلك فهو [illegible]
[illegible] والفضل [illegible] وجود الخيانة في التولية [illegible]
عن أن تكون تولية لأن التولية نقل العقد بالثمن الأول [illegible]
ولو لم يحط لخرجت عن أن تكون تولية ولكان ذلك عقدا من الحد [illegible]
[illegible] العقد على أنه تولية لا على أنه مرابحة مسئلة
[illegible] السلعة في يد المشتري كان له الرجوع على البائع بقدر
الخيانة وحصته من الثمن على [illegible] لأنه [illegible]
[illegible] المشتري [illegible] البائع بأنه [illegible]

المشتري وهذا المعنى موجود في بيع المرابحة اذا وجد بعض الخيانة
فيجب على اصله ان يكون بمنزلة السلعة المعيبة اذا هلكت ولو
الاخوان رضي الله عنهما وهو احد قولي ش وعند ح لا شيء على
البائع وذلك لان المشتري دخل في العقد على شرط السلامة
فيما عقده البائع عليه فاذا اشترى له خلافه وذلك والمبيع هالك
كان له الرجوع بالنقصان كالعيب ولانه مستحق لو امكن رده
على البائع لكان له ذلك فاذا تلفه لا بفعل مضمون
عليه كان له الرجوع بالنقصان كالمعيب مسألة
فان لم يدل على علمهما التسليم في مجموع الثمن فمن اشترى سلعة
بثمن مؤجل لا يجوز ان يبيعها مرابحة على ثمن معجل فان باعها
كان للمشتري فيه الخيار وبه قال ح وص والثوري وقال ح وص
والثوري ان شئت جاز وان باعه مرابحة ولم يبين كان له
ان يرده او يرضى بالثمن الا وان كان قد استهلكه رد قيمته الثمن حالا
قال ابو عبد الله وهذا يجري على اصلنا كما قال اصحابنا وروي عن
شريح ان صح فمتى ما اهلكه او استهلكه وشرح في بيع المرابحة
بالثمن وهو قول مالك والشافعي ان المبيع باطنه خلاف ظاهره
لانه لو علم بحاله لم يرض به فوجب ان يكون بالخيار كالعيب والاجل
ان يكون البيع باطلا لانه وقع على وجه لو رضي به المشتري لجاز

فصل قال الشيخ رضي الله عنه ومن اشترى اعدالا
فشحن براوية لم يجز ان يضم اجرته الى راس المال على اصلهم
للبيع لانه ذكر في البيع على ان ... من ... الى

بيع المرابحة

راس المال الا ما ينفق على القصارة والخياطة فاعتبر في جواز المرابحة
الى ... من الثوب وهذا ... مما يزيد في قيمته وانما
يوصله الى استصلاح المال وهو احد قولي ش ذكره
في التذكرة وفي الشرح وهو قول ش ان ... ما ينفق
لتبقية المال على تقيته وحفظه له فاشبه ان الخرج لا ...
واشترى شيئا اعطاهم قال الشيخ رحمه الله فاما اصحابنا ... الثمن
لو اشتراه بالف ووجبا عليه واخذ ارش الجناية ما يلزم لجراحة ...
زائدة على الالف والثمن ان يبيعه على تسعمائة على احد وجهي
مرابحة على الوجه ... ان العقد قد وقع على الالف والمائة عادت
اليه بجناية بعد العقد فلا يجب حطها من راس المال كالواحد ... من كسب
العبد قال ... وهذا ارش العيب لانه جزء من الثمن وانه ... جزء
من موجود في حال العقد فلهذا وجب حطه من راس المال

فصل قال الشيخ رضي الله عنه ومن اشترى شيئا بعشرة دراهم
ثم حط البائع عنه درهما او وهبه منه فانه يبيعه مرابحة بتسعة
قال وهذا ذكره اصحابنا وهذا ذكره صاحب ... في
وهو قول ح وص وقال الطحاوي فان اشتراه ثم باعه مرابحة على ان
الثمن ثم حط عنه بائعه شيئا فانه يحط ذلك ... وهذا
ذكره في التذكرة وقال في الشرح ... اصحاب ...
قال ابو عبد الله وهذا يجب ان يكون على اصلنا ... الى ...
العيوب وذلك لان ... والعذر ... العقد ...
... عليه ... على ... من ... ثمن ... به
ممن ... به ... منهما ... على ... ابي عبد الله ... عمرة ...

نقص قيمته كالصوا على مثله في العتق وإذا اشترى ثوبا
استهلاكه كالعتق فنقول وقف على عيب بعد وقوع
الاياس من رده فكان له الرجوع بالارش كما لو اعتقه
وكالموت وأما إذا اعتقه على مال فإنه لا يرجع بارش
العيب قد ذكره أبو العباس رحمه الله وهو قول اصحاب
ح وعلى مذهب المؤيد بالله قدس الله روحه يجب أن يكون
له الرجوع بذلك لنصه على ما ذكرناه وذلك لأن العبد
قد خرج عن ملكه بعقد معاوضة فلا يجوز له الرجوع بالارش
كما لو باعه وكذلك لو طلاه من المشتري خرج عن ملكه لو كان
طعاما فأكله أو أكل بعضه فله الرجوع بالارش على البائع
إذا علم بالعيب وهو قول أبي يوسف ومحمد وش ولا يرد الباقي
على أصل يحيى عليه السلام لأنه لا يرد بعض الصفقة دون بعض وقال
ش واختلفت الروايات في ذلك عن أبي يوسف ومحمد على ما حكاه أبو
الحسين ففي بعضها أنه يرد الباقي وفي بعضها أنه لا يرد الباقي ولا يرجع
بالنقصان وعند أبي حنيفة إذا أكله أو أكل بعضه فلا يرجع
بنقصان العيب في الباقي لنا أنه ظهر على عيب فيه ورده عن ملكه
عليه لوجه لم يكن جانيا فيه فأشبه الحيوان إذا هلك أو عن العتق
رده لسبب لم يكن جانيا فيه فله الرجوع بالارش دليله ما ذكرنا
ولأنه استهلكه على وجه كان له فعله من غير رضا العيب فأشبه
إذا اعتقه وأما الوجه في أنه لا يرد الباقي فهو أن رده يؤدي
إلى تفريق الصفقة وذلك لا يجوز [illegible] عليه فبالعقد

فلو

فصل قال ع رحمه الله في المشتري إذا باع المعيب على علمه
بعيبه ولم يرد عليه المشتري فليس له أن يرجع على بائعه بنقصان العيب
وهو قول ح وصاحبيه وقال السيد ط رضي الله عنه ولا خلاف بينه
وبين ع رض وكذا إذا وهبه أو اعتقه وهذا كذا لحد على ما قاله
ع وقال السيد أبو طالب قدس الله روحه وذكر يحيى عليه السلام في
المنتخب أنه إذا باع ثم علم أنه معيب كان له أن يرجع بنقصان العيب
على البائع قال وهذا عندي في [illegible] على عليهما
السلام ومن حكاه السيد المؤيد بالله عن مذهب ش وذكر
الطحاوي في [illegible] أنه إذا باعه أو باع بعضه لم يرجع على
ش بأنا عتق أو مات وله قيمة العيب قال ص أبو عبد الله [illegible]
يعني على أصحاب ش لقوله أنه لقول الاشبه على المذهب في أنه
إذا باع لا يرجع على البائع بنقصان العيب [illegible] لا يرجع [illegible]
كحد العيب إذا مات قال وكذا إذا وهب للثواب [illegible]
كان وهبت بغير ثواب فهو [illegible] ويرجع بقيمة العيب وقال
الطحاوي [illegible] الامصار أنه يرجع في العتق ولا يرجع
المواضع الاماد كر عن عثمان البتي [illegible] يرجع في [illegible]
[illegible] القواعد [illegible]
وعن اصحاب ش من أن تكون الحكم [illegible]
[illegible] كان قبل التصرف فالثمن [illegible]
[illegible] هبة وبنوه على [illegible] خيار المجلس [illegible]

ان الحط يلحق العقد عنده سواء كان قبل التفرق او بعده
حتى يصير المحطوط عنه كان العقد وقع عليه فاذا كان كذلك
فلا يجوز ان يبيعه مرابحة الا على ثمنه لانها في الثمن الذي
انعقد عليه العقد والمرابحة هي نقل المبيع الى الغير بالثمن الاول
مع زيادة الربح ه فصل قال اصحابنا رحمهم الله
اشترى ثوبا او متاعا فانفق عليه في القصارة والخياطة
والكرى واجرة السمسار وعلف الرقيق من الكسوة والنفقة
كان ذلك كله يجوز ان يحمل على راس المال فيبيعه مرابحة
ويقول في جميع ذلك قام علي بكذا وهذا وقد ذكر [illegible]
عليهما السلام قال مالك لا يحسب فيه اجرة السمسار [illegible]
القصارة ولا الخياطة فصل في التولية فلو ابتاع عبدا
بالف درهم ثم باعه بالثمن عروضا او اعطاه ذهبا فهلك
فله ان يبيعه مرابحة على الف وبه قال الحسن وقال مالك لا
~~مرابحة حتى يبين وكذلك لو اشترى~~ [illegible]
مرابحة حتى يبين بعد وكذلك لو اشترى [illegible]
على رجل يبيعه مرابحة حتى يبين [illegible] وقول الليث [illegible]
او وجد به عيبا فرده ورجع بالثمن الذي كان في العقد [illegible]
بعد كذلك في المرابحة ه فصل في التولية والمرابحة
طعاما او غيره فاصابه عيب عنده فله ان يبيعه مرابحة من غير ان
سواء كان العيب من فعله او من غيره وبه قال اصحابنا رحمهم الله
كان لم يبين فالمشتري بالخيار اذا علم في فسخ البيع وقال مالك اذا
لم يبعها مرابحة حتى يبين وكذلك اذا تقادمت او اصابها
من السماء فالحكم [illegible] ولو كان [illegible]

العيب

ان يبيعه مرابحة ولا يبين وقال زفر لا يبيعه مرابحة ما
لم يبينه فصل فالحط وان كانت الزيادة واستحقه لحقت
العقد واستندت اليه ه قال ابو يوسف ومحمد لا يلحق العقد ويكون
العقد على حاله وعندهم لا يجوز الزيادة في البيع وكذلك
الحط وانما هي هبة ه وروي عنه ان الزيادة في الثمن من المشتري
جايزة ولو زاد البائع له فهي باطلة ه فصل والحكم عليه
البيع في العقود لو ان رجلين اشتريا من رجل عبدا بعشرة دنانير
نقدا جميعا الثمن ثم زاد [illegible] فيها ستة دنانير قيمته
اربعة دنانير ودفع الاخر اربعة دنانير نقدا او قبضا العبد باعاه
باثني عشر دينارا [illegible] لصاحب الثوب ان ياخذ ستة دنانير وانما
[illegible] واحد منهما اربعة دنانير والربح بينهما [illegible]
الثوب [illegible] بقيمته [illegible] الله [illegible]
[illegible] ما اخرجه في ثمنه [illegible] ما اخرجه صاحبه [illegible]
من اربعة دنانير وما اخرجه [illegible] اربعة [illegible]
[illegible] حكم المحطوط عن راس المال [illegible]
[illegible] من راس المال اربعة مسئلة
الصرف مسئلة الصرف اما ان تقع في جنس واحد كالذهب بالذهب
[illegible] او في جنسين كالذهب والفضة فيباع احدهما بالاخر [illegible]
الصرف في جنس واحد [illegible] والتساوي [illegible] سوا [illegible]

واما [illegible]

مصروف ومنه ما هو غير مصروف او صحيح او مكسور او احدهما
صحيح ومنه ما هو ملبوس او كان احدهما في الحسن اجود من الآخر او احدهما
ومنه ما هو ردي ومتى حصلت الزيادة في احدهما او فقد العلم بالتساوي
ان يكون احدهما [illegible] احدهما حلال ومنه ما هو [illegible] بطل الصرف
واذا كان الصرف في جنس مخلص ولا بأس بالزيادة ويصح العقد [illegible]
العلم بالتساوي ومن شرط صحة الصرف في جنس واحد في جنس مخلص
التقابض في المجلس ان افترقا والمصارفان من قبل التقابض او [illegible]
احدهما دون [illegible] بطل الصرف ومن غيبة في التقابض
لا يصح فاعن المجلس [illegible] الشافعي [illegible] تقدم العقد ولو
كل واحد منهما [illegible] الآخر [illegible] ثم [illegible] قال [illegible]
صح عقد الصرف فان [illegible] على ما [illegible] ذكرناه في
الجامع وهذه [illegible] وربما جاز [illegible] في
بالذهب والفضة بالفضة [illegible] الا ان يكون
يرجع عن هذا القول [illegible] روى له ابو سعيد الخدري ان رسول
صلى الله عليه وسلم قال لا تبيعوا الذهب بالذهب الا مثلا بمثل
[illegible] بعضها على بعض [illegible]
سعيد [illegible] الصامت [illegible] ان النبي صلى الله عليه
[illegible] الصرف
الذهب بالذهب [illegible] مثلا بمثل يدا بيد والفضة بالفضة مثلا بمثل
يدا بيد وفي بعض [illegible] وفي بعضها الفضل ربا
بعضها من زاد او ازداد فقد اربى وفي بعضها [illegible] عمران [illegible]
[illegible]

قال لا تبيعوا الدرهم بالدرهمين ولا الدينار بالدينارين [illegible]
[illegible] ما ذكرنا من تحريم التفاضل في الجنس الواحد [illegible]
في الجنس المخلص [illegible] في [illegible] وذلك بالجنس [illegible] الجودة والرداءة [illegible]
[illegible] والكبير [illegible] الذهب والفضة لا [illegible]
الجنس ومن شرط صحة الصرف في الجنس الواحد وفي الجنس
المجلس [illegible] قبل التفرق فاما [illegible] رسول
الله صلى الله عليه وسلم [illegible] لا ربا الا في النسيئة [illegible]
في الجنس المختلف [illegible] والذهب بالذهب لا يجوز
[illegible] مثلا بمثل يدا بيد [illegible]
والفضة بالفضة لا يجوز [illegible] مثلا بمثل يدا بيد [illegible] في ذلك [illegible]
[illegible] وصحاحها ومكسورها وجيدها ورديها ولا يجوز بيع
الذهب بالذهب جزافا ولا بيع الفضة بالفضة جزافا ولا يجوز بيع
الذهب بالفضة [illegible] مثلا بمثل يدا بيد ولا يجوز [illegible]
[illegible] فقال مالك لا يجوز بيع الدراهم بالدنانير [illegible]
[illegible] وكذلك لو كان [illegible] والوجه في هذه [illegible]
[illegible] لانه اذا [illegible] بيع الذهب بالذهب
[illegible] بالفضة لا يجوز الا [illegible] جزافا [illegible]
[illegible] العلم [illegible] الفضة بالذهب [illegible]
[illegible] او بالتساوي كون احدهما جزافا [illegible]
العلم بالتساوي وذلك لا يمنع من صحة بيع احدهما بالآخر [illegible]

ولأنه لا يعتبر التماثل لقوله صلى الله عليه وآله إذا اختلف الجنسان فبيعوا
وكذلك لا ... جنسان مختلفان جاز بيع أحدهما
كيف شئتم ولأنهما ... لو كانا تمرين فضل ولا
بالآخر متفاضلا كما
والذهب والفضة بأكثر من وزنه لأجل الصنعة ذكره
بيع المصوغ من الذهب والفضة ... يجوز أن يباع بزيادة القيمة
للسدط وهو قول ح وص وش ورحمه الله عليهم
لقوله صلى الله عليه وآله وسلم الذهب بالذهب مثلا بمثل لا
لأجل الصنعة لنا قوله صلى الله عليه ولم يفصل وروي أن معاوية
باع الفضة بالفضة مثلا بمثل ... وعن أبي الدرداء ... الحرور ...
فعل ذلك فأنكر عليه ... عمر وعرف ذلك عمر فكتب
إلى المدينة وعاد ... شيئت ... الفضة بالفضة إلا مثلا بمثل
الأبوين إياه ... ولا الفضة بالفضة إلا
البيع لا تبيعوا الذهب بالذهب ولا ... فلم يجز متفاضلا كالمصوغ ولا
ولأنه بيع ذهب بذهب أو فضة بفضة ... والصحاح والمكسورة
الصنعة ... الأوجه ... صحيح ولا خلاف
نحو بيع دينار صحيح بدينار أحدهما صحيح ...
وبيع دينار ... عشر ودينار ... على الأصل
وبيع دينار ... وعن جده ... عليه
الفيتم ويحيى عليهما السلام ... الحسنة ... الفضة
في ... حكام انه يجوز بيع الدراهم الردية الفضة بالدراهم الحسنة ... إذا لم يدخل فيه ما
متساويا ولا فضل ... وكذلك ... حصول التساوي
من التفاضل واعتبر ان صحة بيع ذلك يعتبر ... المقدم بالكيل
الوزن فقط واسقطا التفاضل فمسألة ذكرها المقدم

في اجزاء الصرف على اصلها وهو قول ح وص وتعدد من
لا يجوز ذلك ولا بد من أن تكون الصفة واحدة ولا يجوز عدة بيع دينار
صحيح بدينار مكسور ولا بيع دينار صحيح بدينار ... طوس
وبيع دينار ... يد بدينار ... كوفي في الدملوق ... لنا
قوله صلى الله عليه وآله الذهب بالذهب مثلا بمثل وزنا بوزن ... والالف والالزام
الحرم ... ظاهره يقتضي أن كل ذهب يجوز بيعه بكل ذهب متساويا
في الوزن وقوله مثلا بمثل لا يوجب اعتبار التماثل في الصفات
كلها الوجه ... أحدهما أن ... فقد حمل على ... بيع دينار
صحيح بدينار مكسور ودينار ... بدينار ... طبري ...
أن الصفات لا يعتبر التماثل فيها إلا في الوزن والثاني أن قوله
مثلا بمثل أن احتمل المماثلة في القيمة وغيرها في الوزن
فقال صلى الله عليه وآله وزنا بوزن كان ذلك تفسيرا لقوله مثلا
بمثل كما لو قال فابتاع ... الدراهم ... ثيابا
لذكر الرجل وتفسير الدراهم ... باع منه
اثنان بائتين ... على ... واحد ... أن باع ... ما
على ... بيعه ... الثياب ... الطرب
كان تبيعها مع التفاوت في الجودة ... بيع دينار ... نيسابوري
ودينار ... بدينار ... وقولهم أن هذا الأصل ... أحد
الدينار ... الصحيح واما المكسورة أو الطبري أو النيسابوري

لو استحق وجب ان يتبع الدنانير عليهما بحسب سهمها
[illegible] فصار ذلك ما يقابل الدنانير احد عشر وزنا [illegible]
اذا [illegible] فبنا ذهب الصرف الا ان النبي صلى الله
عليه وسلم نهى عن بيع الرطب بالتمر حين علم ان الرطب ينقص اذا يبس
الحال الى بيع التمر بالتمر متفاضلا [illegible] فلما كان الجواب
في هذا
عن ذلك ان التقسيط الذي ذكروه فانه غير [illegible]
الموضع لان الذهب والفضة انما لا يقابل كل واحد منهما حصته
الموضع لان الذهب والفضة والجودة فلهذا الانه
معه مثله في الوزن ولا قيمة للصنعة والجودة فلهذا الا
انه يشتري دينارا مضروبا بدينار ودانق تبر ولا دينارا جيد
بدينار ودانق ردي وادا ثبت هذا اشتغا فان احد الدينارين
ادا استحق لم يجب ان يكون من قيمته من التمر بل مثله بالوزن فيتبعضا
الدراهم واما تشبيههم ذلك ببيع التمر بالرطب فلا معنى له لان
الرطب فيه اجزاء من الرطوبة التي ليست اجزاء التمر فاوجب ان
يكون هذا في الحال اجزاء التمر وفيه اجزاء اجزاء التمر الجاف فلهذا
بطل البيع فيه فاشبه بيع الحنطة المبلولة بالحنطة المقلوة ولان الرطب ينافي
اجزاؤه لا محالة اذا جف والدينارات لا تنقص ولا تتغير فاذا
ذكروه مسئلة ولو ان رجلا كان معه دنانير فاراد
ان يصرفها بالدراهم ولم يحضر عند صاحبه الدراهم
تمام ثمنها الصحيح الصرف فيما قدر ما حضر والزائد الباقي

من الدنانير امانة يسترجعه صاحبه او يتركه عند صاحبه
قرضا او وديعة فان استقرض صاحب الدراهم تمامها واداه جميع
حقه فلان هذا فانه يصح الصرف والاول وهذا الاحلاف فيه
ادا الامل في ذلك ان الصرف لا يكون الا يدا بيد والتساوي مطلق
لما ساواه فاذا استوفيا كل واحد منهما من صاحبه ما
مادفعه قبل التفرق فالعقد واقع يدا بيد فصح وامثله
والاحكون للمنصاد من ان يفترقا الا بعد ان يستوفي كل واحد منهما
صاحبه حقه وهذا انما الاحلاف فيه ومن اصل فيه حديث عمر
رضوانه بيان رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى ان يا رسول
الله اني ابيع بالدهب فاخذ الدراهم واخذ الدنانير فقال
لا باس اذا لم تفترقا وبينكما شيء وروي عنه انه قال في كتاب
الذهب بالفضة والفضة بالذهب فقال رسول الله صلى الله
عليه اذا بعت رجلا فلا تفارقه وبينك وبينه لبس فيسله
ولو تعاقدا على الصرف ولم يحضر تمام ما تعاقدا عليه صح الصرف
فيما حضر اذا استوفى كل واحد منهما حقه على اصل الحي عليه
للتكلم على المسئلة التي قبل هذه وهي انه اشترى دينارا بالدراهم
فلم يكن عنده تمام الدراهم فاستقرض تمامها واوفاه صاحبه
تمام حقه قبل التفرق صح الصرف فاما اذا اشترى دينارا
وذكر ما روي عن ابن عمر رضي الله عنهما وهو قول [illegible] وعند الا

بقدر ما الصرف في الدينار

قول ليس لنا خيار تعين وقد تقدم ذكره ولا يعتبر القابض
قبل التفرق وقوله يدا بيد وها وها يعني القبض للمعقود عليه
في المجلس لا يشترط ما سواه وأما الوفاء عند ... فإن أحدهما
قبل التسليم فإن العقد يصح في الباقي إلا أن هلاك المبيع في باب
افساد العقد أكثر من التفرق ولأن هلاكه يمنع من استيفاء
المعقود عليه والتفرق لا يمنع من استيفاء المعقود على الذمة كما كان

مسئلة ولا يجوز أن يشتري تراب معادن الذهب بالذهب
ولا تراب معادن الفضة بالفضة وذلك لأن البيع إنما يتناول الذهب
الذي في التراب والفضة التي فيه وبيع الذهب بالذهب والفضة بالفضة
لا يجوز إلا مثلا بمثل فإذا بيع تراب معادن الذهب بالذهب وتراب
معادن الفضة بالفضة لم يعلم أن ما في التراب من الذهب أو الفضة مثل ما بإزائه
من الذهب أو الفضة الذي ليس في التراب فلم يجز ولا يصح
من الذهب أو الفضة التي في التراب يكون بإزاء ما في
لا اعتبار بأن يكون الذهب أو الفضة التي في التراب هذا كما نقول في بيع الزيت بالزيتون
مقابلته والباقي يكون بمقابلة التراب لأن التراب لا يقصد بالبيع والشراء فلا
التراب على هذا الاعتبار لأن التراب لا يقصد بالبيع والشراء مسئلة
مثله وليس كذلك اللبن فإنه مقصود بالبيع والشراء
ولو أن رجلا اشترى تراب معادن الذهب بالفضة أو تراب معادن الفضة بالذهب
كان البائع والمشتري بالخيار عند تبين ما يخرج منه فمن شاء منهما
فسخ البيع بعينه وإن أحب أمضاه لأن البيع وقع في
شيء ... كان للبائع
... النبي عليه السلام
والمشتري الخيار فيه نص على هذا النبي عليه السلام

لا حكم واختلف أصحابنا في وجه ثبوت الخيار فيه للبائع والمشتري
قال المؤيد بالله قدس الله روحه ووجهه أن البيع لم يستقر فيه لأنهما لا يطلعان على ضرب
من العقود لأن كل واحد منهما لا يعلم المقصود بالبيع والشراء
فهذا أشبه ما نقول في بيع الآبق وبيع الموقوف فأما من باع عبدا آبقا فيكون
لكل واحد من البائع والمشتري الخيار في فسخ البيع ما لم يظفر
بالعبد وكذلك يجعل الخيار في البيع الموقوف لكل واحد منهما
من البائع والمشتري لما كان البيع غير مستقر فيه لا يطلعان به على
ضرب من العقود وجعل المؤيد بالله روحه للبائع الخيار في بيع
ما لم يره كما يكون للمشتري وحمل قوله عليه السلام لأن البيع فاسد
فيما يحمل على هذا المعقود كأنه يقول من اشترى ... المشتري
شيئا لم يره فكان له الخيار فيه وحمل قوله عليه السلام
أن البيع فاسد فيمن حمل على أنه يفسد البيع لو لم يجعل للمشتري
الخيار فيه قال السيد ط رضي الله عنه وهذا التأويل فيه بعد ولو ثبت
أن ذلك إنما يثبت ثبوت الخيار للمشتري فأما البائع فلا يجب أن
يكون له الخيار إلا أن يحمل على أن من باع ما لم يره فله
الخيار كالمشتري فيكون ما ذكره صحيحا
والله وهذا الأشبه بالمذهب قال السيد ط رضي الله عنه ومن
أصحابنا من يقول في وجهه أن البيع وقع في صفقة فاسدة
عن كل من باع بيعا فاسدا كان للبائع والمشتري فيه
الخيار قال السيد ط رضي الله عنه وهذه الطريقة أولى

لاطلاق

اولا وهي مسألة ... عن عليه السلام ان البيع وقع فاسدا
وتحصيل القول في هذا ان البيع فاسد من حيث الغرر والتابع لهما بائعه
والبيع الفاسد اذا اتصل به القبض فملكه المشتري ويكون للبائع
الخيار فيه فيكون له الخيار اذا اخرج من التراب ما اشتراه فان
والمشتري
اراد الله والمسألة مبنية على جواز بيع تراب معادن الذهب والفضة فان
السبط ولا خلاف في جواز ذلك في المذهب الا عند من لا يجوز
ذلك عليه ذلك كلام يحتج عليه السلام لانه قال لا ان المبيع وقع في الغرر
وحكي عن مالك جوازه والمنع لما روي عن النبي صلى الله
عليه وسلم انه نهى عن بيع الغرر وفي هذا غرر لانه لا يعلم البائع
والمشتري المبيع فوجب الا يجوز بيعه وللحوت وسواء التراب الوعا
له فاشبه بيع العقل في الزق وقولهم انه اذا اشار الى
التراب فقال بعته منك فالبيع ساو التراب ولا كذلك الزق لا
فيه العقل لانه يقول بعتك العقل الذي فيه لا يلزم لان العرف اذا
كان يقتضي ان المقصود بالبيع والشراء ما في التراب كان ذلك
بمنزلة ان يكون ... عن الذهب او الفضة كما لو كان ... قال
وكل واحد منهما عيب جاز ان يقول بعتها
الزق دون غيره ويجعله ثابتا في العقل الذي فيه ولانه يسير
الصفة لبيع الجوز واللوز
لما فيه مصلحة فجاز بيعه على ...
مسئلة فان ... ان يبتاع من تراب معادن الذهب
او فضة ... دراهم او فضة انا
وتراب معادن الفضة بعضه ... اكبر مما في التراب من جنسه
علم ان المشتري ... ولا الفضة على اصل
مالك لم يعلم ذلك ... بالذهب ... على الله السلام

الفضة على جواز بيع التراب بالدراهم اعلم ان الذهب المبتاع الفضة اكبر
من الذهب الذي في التراب على ان يكون بعض الذهب بمثله مما في التراب
والتابع ... فرق ذلك هاهنا وهو ان يكون ما اشتري به من الذهب او فضة
مما فيه من جنسه ... والباقي فيكون مما لما فيه من جنسه ما على الفضة
مما في التراب من جنسه والباقي فيكون بيعا وقال لا يجوز حلالا
وقد بينا فيما تقدم جواز بيع ... عنبا وكما وقال لا يجوز
السن فاما اذا لم يعلم ذلك لم يجز لان بيع الذهب بالذهب والفضة
بالفضة لا يجوز الا مثلا بمثل فصل وقال ... ومن
دين يجوز النقائص في الصرف ما لم يفترقا وان طال المدة واشتغلا
الى الليل ... وقال ابن القاسم وهذا الذي يحتج على اصلنا
وعند مالك لا يصح شيء من ذلك ولو اشتغلا الى موضع اخر لم يجز
فان ... قوله صلى الله عليه وسلم في حديث عمر لا بأس اذا لم
تفترقا وبينكما شيء ولم يعتبر الموضع ولان ... وقع العقد
التقابض يصح كما لو تقابضا في موضع العقد فصل
والاستقراض ... الف درهم ثم له دينار وليس واحد منهما
ذلك لما يستقرض كل واحد منهما ذلك فيدفعه الى صاحبه
مثل التفرق جاز ذلك ذكره في الواضحة ... والدين
ويمكن ان يخرج هذا من اصل الحكي عليه السلام ...
لو كان له على احد دينار ... ويتخرج عليه ...
له ان يصرفها في الدرهم من الدراهم بالدنانير فيقاصه ...
ولا فاح ومن عن ... وبه قال ... ايضا وروى الحسن ...

عن ذلك لانه قال لا يصح اذا لم يعين احدهما فان عين احدهما
جاز وذلك لقوله صلى الله عليه وسلم في حديث عمر [illegible]
ويسمى [illegible] ومن اراد ان يصرف دينارا بدراهم
لم يجز ان يدخل بينهما فضة دون قيمتها او [illegible] فيتوصل بها
الى تحصيل الزيادة وكذلك اذا اراد ان يصرف فضة في فضة
واما الحاوي ان يصرف الذهب في الفضة صرفا صحيحا [illegible]
النقد عليه ويسمى [illegible] ثم يصرف تلك الفضة في الذهب
[illegible] وصورة ذلك ان يكون مع رجل خمسة دنانير صحاحا
ويريد ان يصرفها في ستة دنانير [illegible] فيبيع منه خمسة دنانير
[illegible] ثم يشتري بها ستة دنانير [illegible] او يدخل
بعشرة من الفضة [illegible]
بينهما قلنا فظاهر نصه [illegible] انه لا يصح وانه لا [illegible]
الذهب بالفضة صرفا صحيحا [illegible] النقد وعليه [illegible]
ذلك ثم يصرفه في الذهب وقال ابن ابي ليلى [illegible] كراهة [illegible]
عن ابراهيم النخعي ومحمد قال السيد رضي الله عنه ومن
اصحابنا من حمل ذلك على الكراهة دون فساد الصرف الا ان
[illegible] عليه السلام يمنع من هذا التأويل لانه قال من فعل ذلك
فقد اربا [illegible] بالله فانه [illegible]
يحتمل ان يكون مراده عليه السلام الكراهة لا ابطال البيع [illegible]
موهما للربا كما مر في غيره من المسائل [illegible]
[illegible]
[illegible]
ونحو ذلك [illegible]
[illegible] دون [illegible] لا [illegible] بالبيع والتقابض

لدين الله [illegible] ان ذلك جائز وهو قول
[illegible] قوله تعالى الا ان تكون تجارة عن تراض وهذه تجارة
[illegible] فوجب ان تكون باطلة لان من المعلوم ان الانسان
[illegible] دينارا [illegible] الف درهم [illegible]
[illegible] الدنانير [illegible] الف فضة [illegible]
[illegible] الى تحصيل [illegible] في الصرف واذا بطل ذلك [illegible]
[illegible] من الذهب [illegible] منه [illegible]
[illegible] الربا [illegible] احدهما [illegible]
[illegible]
عن غيره ولم يرد عن غيره [illegible] من الصحابة [illegible] ان يكون
[illegible] والثاني قوله تعالى احل الله البيع وحرم الربا وهذا بيع
البيع [illegible] والقول [illegible] ولان [illegible]
والعقود بالظاهر دون ما يكون في الباطن [illegible]
[illegible] الظاهر فوجب ان يكون ذلك [illegible] الفضة [illegible]
[illegible] الذهب [illegible] كذلك ما روي عن النبي صلى الله
عليه وسلم انه قال [illegible] الصاع من التمر الجيد بالصاعين والثلاثة
[illegible] وقال لا تفعلوا [illegible]
[illegible] ولم [illegible] التمر [illegible] البيع
[illegible] من التمر [illegible]
على [illegible] فوجب [illegible] ان [illegible]
[illegible] الربا [illegible] ولا [illegible]

لو احدهما ان بعض الصرف من اصله وكذلك في القول في الدنانير
ولا فرق في ذلك بين ان يكون الردي كثيرا او يسيرا
عندنا وبه قال ابو يوسف ومحمد فلا ينتقض الصرف الا في
البدل في المجلس الذي رده فيه وان كان كله رديا
على البدل وعلى اصلنا رحمه الله انما يجب ان يعتبر ان يستبدل الا
في المجلس فعلى ح يستبدل الجيد في النصف ولا يفارق
رده حتى ياخذ البدل وان كان اكثر من النصف انتقض الصرف
في مقدار ما رده قال ابو بكر بعد هذا اصح الروايتين عن ح وا
من حيث انه ينتقض الكلام من الثلث ولا ينتقض فيما هو اقل منه
وعند ش ان كان باع الدنانير بدراهم بعينها ردها وله الخيار
ان شاء اخذ وفسخ العقد وان شاء رضي بها ناقصة ولا
شي له [illegible] بنا على قوله انهما يتعينان في العقد اذا عينا
مسئلة [illegible] يستبدل لا [illegible] اختلف اصحابه منهم من قال يستبدل
وان باع بدراهم غير معينة فقد [illegible]
وان باع [illegible] ومنهم من يقول ان ذلك كالبيع بالمعين وعن
الفرق مثل قولنا [illegible] سواكان الردي
بعض الصرف بمقدار الردي قليلا او كثيرا [illegible]
كله اذا كانت الدراهم زيوفا فاذا استوفا فان [illegible]
بالافتراق ولا يبح فيما [illegible] لا احلاف فيه [illegible]
الحسن رحمه الله [illegible] الا ان الصرف [illegible]
خلاف في ان المشتري [illegible] منهما من الردي جاز ذلك
الصرف فان رد الردي وقبض بدله قبل التفرق فهو [illegible]
القطا ولم [illegible] واحد منهما ما يوجب افساد الصرف

الردي اقل من النصف او الثلث وكان القياس [illegible]
استفاضه فان الشيء [illegible] قول يدل على [illegible]
تكون استفاضة ولا معنى لقولهم ان الفاسد يوجب استفاضة
في القليل والكثير الا ان اباح استحسن الالف يعتقد في اقل
من النصف ولان الفاسد في الثلث وقع [illegible]
[illegible] يصح الصرف فاذا لم [illegible] فيها ردي او لم
يصح تمام البدل [illegible] فانه قبل التفرق [illegible] مسئلة
ولان اشترى رجل من رجل دينارا بدراهم [illegible] وشرط على
البايع ان يرد ما يجد فيها من الردي كان ذلك جائزا اذا اخذ
كل واحد منهما ما صارفه عليه قال السيد
[illegible] المحمول على ان يشترط رده قبل التفرق ورده
في المجلس ان وجد فيه رديا فان شرط ذلك والتفرق فانتقض
الصرف ولم يوثر الشرط قال وعلى هذا الوجه تاوله ابو العباس الحسني رحمه الله
قال السيد المؤيد بالله [illegible] المشتري الدراهم على
انها جيده ولا يعلم ان فيها رديا وشرط ما شرطه فان
علم ان فيها رديا واخذها على شرط ان يردها
انتقض [illegible] في قدر الردي قال ووجهه عليه قوله في
اخر المسالة اذا اقبض كل واحد منهما ما صارفه عليه
قال السيد [illegible] رحمه الله [illegible] المسالة انه اذا استوفى
الدراهم [illegible] ان تكون فيها ردي او علم ذلك

وشرط ان يبطل شرط البايع منها واعتبرنا اسقط
الصرف لا محالة لانهما افترقا قبل تمام العقد وذلك يوجب
فساد الصرف فاستقامه وسلامه فيه قول النبي صلى الله
عليه لابن عمر في الخبر الذي تقدم ذكره لا باس اذا
لم تفترقا وبينكما شي وهذان افترقا وبينهما شي فاما اذا كان ذلك في
المجلس وافترقا عن ابدال الردي بالجيد والقابض بلبس هاهنا كما
يوجب ابطال الصرف وقول المشتري للبايع بدل الردي
فانه شرط ما هو موجب العقد وشرط ما هو موجب العقد
لا يفسده فانه يجري مجرى ان شرط البايع على المشتري
انه يرد ما اشتراه ان كان معيبا او شرط عليه فالبيع
[illegible] فهذا هو الوجه الثاني وبل الثاني لانه اشترط [illegible]
ومن الظاهر حيده فشرط ما شرط ثم وجدها ردية
في المجلس فاستبدله بالجيد وافترقا عن تقابض صح الصرف والشرط
لا يبطل لانه موجب العقد فاما اذا لم يجد الردي وهو يعلم
ردي لا على وجه الرضا به فالصرف ينتقض بقدره لان
لم يرض به فبتبدله ولو ان رجلا دفع الى رجل دينارا
واشترى بعض ذلك الدينار بعينه ذهبا مثلا بمثل وابقى
خان ذلك وذلك لانه صرف صحيح اذا تقابضا في المجلس
الصرف فانه باع ذهبا مثله يدا بيد وباع ذهبا بالدراهم
ما لا احا وفيه له وسلم صلى في ذلك قول النبي صلى الله عليه

الذهب بالذهب مثلا بمثل يدا بيد وقوله اذا اختلف
الجنسان فبيعوا كيف شئتم يدا بيد [illegible] ولو
ان رجلا اشترى من رجل دراهم بدينار فاعطاه في
جملة تلك الدراهم مكحلة انتقض الصرف بمقدارها
فيها امر الكحل الا ان يبدلها بالجيد قبل الافتراق
فيصح الصرف وذلك لان الدراهم المكحلة هي [illegible]
لا غش الفضة فيها وصنعتها فيلون متميزا عنها
فان [illegible] منها ومن اشتغا دراهم [illegible] ويعطي
المجلة لم يعط تمام الدراهم لان الكحل لم يدخل في العقد فاذا
[illegible] قبل [illegible] لا انتقض الصرف بمقداره لانهما
افترقا قبل ان يوفيه البايع تمام ما استحقه عليه
المشتري من الدراهم التي صارفه عليها فصار لمن اشترى
[illegible] على انه فضة بذهب ثم وجد في حشوه [illegible]
بعد ما افترقا كان الصرف ينتقض بقدره واذا ابدل الجيد
قبل التفرق صح العقد كما لو اعطا بعض الدراهم المشتراه ثم قبل
التفرق اذ ليس من شرط صحة الصرف التقابض حالة العقد
الا انما شرط صحته التقابض قبل ان يفترقا على ما بيناه فيما تقدم
فان لم المشتري الكحل عن تلك الدراهم المكحلة وكان [illegible]
الكحل فيه ثمن المشتري فثمنه وان كان لا قيمة له [illegible]

وذلك لانه اذا حكه وله قيمة فقد استهلك من ملك
الغير ما يصح تقويمه فوجب ان تضمنه كسائر المستهلكات
الى انما قيم قال الله تعالى ولا تاكلوا اموالكم بينكم بالباطل
الا ان تكون تجارة عن تراض منكم ۞ قلنا وان كان لا
قيمة له لم تضمن شيئا لان التضمين في الاموال انما يصح
على المقوم وما لا يصح تقويمه لا يصح تضمينه كالتبن
لاحرار قلمه او ساول من ذاته مرة او يستهلك فيشتري
بيعه او نحوها فالربح وان كان مع بقية استقر المراد
بيعه او نحوها والفصل بين المحل والفصل بينهما
لعرقا يعدن المرتوق وفصله وبين المحل والفصل بينهما
التحال المحرق يمكن تمييزه عن الفضة بالحك من غير ان يتقص من الفضة
شيء فاذا لم يمكن نقض من الدراهم الا لاجل التحاله والرتق
لا يمكن تمييزه عنها بالحك وانما يمكن ذلك بان يتبدل الدراهم واكثر
سكت حتى تخلص الفضة منه بتفصيلها له ومما
هما ذكره الشيبانون فيكون في ذلك ضررة على البائع
والمشتري انما ضرره على البائع فهو انه لا يدري كم يرجع
المشتري عليه والمشتري يكون عليه ضررة من حيث اسرار
المشتري عليه والظاهر من اسر المطبوعة
مطبوعة فتعادت بالسكك فضة
ان عرضه فيهادون النقرة من الجهالة وتصح الصرف
حيث انه بان ينتقض الصرف في قدر المرتبع اذا كان بعد تعرفهما
عن المجلس واذا كان في المجلس قبلت يستبدل المرتوق والمحل
فالرح واذا اوجبنا انتقاض الصرف بقدر

رحمه الله

المحال والمرتوق لم يلزم عليه ما تقوله من ان تفريق الصفقة
على البائع لا يجوز في المعيب لانا نمنع من تفريق الصفقة على
البائع في المعيب لانه تفرق لو تعلق باختياره لا من جهة الحكم
وفي التفريق الذي يتعلق باختياره لا يتم ما يتعلق بالحكم
لانه لو اشترى عبدين فمات احدهما في يد البائع قبل
التسليم كان بالخيار للمشتري ويرجع عليه بقسط ثمن الميت
وكذلك لو استحق احدهما كان بالخيار له ويرجع على
البائع بقسطه من الثمن وليس كذلك الصرف لان العقد
فيها يتناول عين الفضة والتحال والرتق غير عينها وجوهره
فمتى التفريق هذا استقصا الدراهم فوجب انتقاض الصرف
في المعيب العقد يتناول عينه وانما الحالف المعقود عليه
في الصفقة هذا الوصف بالعيب لجاز ولا يجعل ينقض الصرف
بينهما او لم يرض بالمثل فمثله ولا يجوز ابتياع
سيف محلى بفضة او سيف محلى بفضة بدراهم الا بعد ان يعلم الفضة
من المصحف او السيف فيشتري الفضة بمثلها والمصحف او السيف
بما فيه فان ابن حوان رضي الله عنه كان المسلمين عليه ان يعلم ان الدراهم
التي يشتري بها السيف مثل الفضة التي على السيف او دونها او لا
يعلم ان الدراهم اكثر من تلك الفضة فاذا كان كذلك لم يجز
البيع لان الفضة تكون لمثلها من الدراهم والباقي ثمن الفضة او كان
ثابتا مع السيف والسيف وحده ان كانت مثلها او لا
عن مرضى مقابلته وما اذا علم ان الدراهم اكثر من الصاب

لا يستقيلها السيف اكثر من الفضة التي عليه صح البيع
على اصل يحيى عليه السلم لان الفضة تكون مثلها من الدراهم
والباقي من الدراهم تكون ثمنا للسيف كما نص عليه يحيى عليه
السلم في مسئلة شرا اللبن المخيض بالزبد وفي الجوز
ذلك اذا كان الزبد المشترى به اكثر من الزبد الذي في اللبن ليكون
الزبد الذي في اللبن مثله من الزبد والزائد من الزبد يكون ثمنا للبن
وهو قول ح وقد بينا الكلام هناك ه قال السيد ط رضي الله عنه ولبعض
اصحابنا كان يغلط في هذه المسئلة يحملها على ما طلاوه يقول
لا يجوز البيع حتى تقلع الحلية يعلقنا [illegible] يحيى عليه السلم
في هذه المسئلة هي الخبر وهو ان النبي صلى الله عليه [illegible] امر رجلا
اشترا قلادة يوم خيبر مرصعة بالذهب فيها جواهر معلقة
بالذهب بان يميز جوهرها من الذهب وتعلقه منه حتى
يعرف ما فيها ويشتريه بوزنه من الذهب قال السيد ط رضي الله عنه
وبه [illegible] لان هذا صحيح في موضعه لان الآية محمول على ان
الذهب الذي اشترى به القلادة لم يعلم انه اكثر مما على القلادة
جمله على ظاهره خطا على الذهب للوجه الذي بيناه فان
اشتراه بالذهب وكان محليا بالفضة او كان محلى بالذهب واشتراه
بالفضة جاز ذلك يدا بيد وهذا مما لا اختلاف فيه لان الذهب
والفضة يجوز بيع بعضها ببعض متفاضلا اذا كان يدا بيد
ط فان يفد المشتري [illegible] الحلى [illegible] امر فاما ان
رضي الله عنه

يفد ما زاد عليه مما يكون ثمنا للمحلى جاز ذلك لان
لانه من شرط صحة الصرف التقابض في المجلس وقد حصل ذلك
في النقد وانما تاخر من المحلى وليس من شرط صحة البيع
المحلى حصول الثمن [illegible] ه مسئلة ومن
اشترا دراهم موزونا بالمحران باجرها عددا فان اشتراها جزافا عددا
جاز له اخذها عددا وذلك لانه اذا اشترا الموزون وزنا
لم يجز ان يستوفيه الا وزنا كما اذا اشترا المكيل كيلا لم يجز
ان يستوفيه الا كيلا لانه لو لم يستوفه الا وزنا لجاز ان يكون
ما استوفاه اكثر من حقه او لا يكون قد استوفى حقه واما اذا
اشتراه جزافا عددا فله ان يستوفيه كذلك يدا بيد لان
بيع الجزاف جائز اذا لم يعلم احد المتبايعين قدره وقد مر
مستقصى الكلام فيه فيما تقدم وهذا مما لا اختلاف فيه ولكن
هذا اذا كانت الدراهم مستوية بغير الدراهم فلو كانت
مستوية بالدراهم فلا يجوز ان يشتري الا وزنا مثلا
بمثل لان بيع الذهب بالذهب والفضة بالفضة لا يجوز الا وزنا
بوزن ولا يجوز جزافا ه قال السيد ط رضي الله عنه فان علم البائع وزنه
والمشتري يعلم الله بعلمه جاز كما لو رضي بالمعيب واخذ
الزائد من ثمن السلعة ولو ان رجلا باع من رجل سلعة
بثمانية مثاقيل دنانير كان البيع فاسدا

فاما ان كان البائع تصرف في هذه الدنانير بعينها او صارف
او صرف في شيء لم يكن للمشتري ان يطالب البائع بتلك الدنانير
بعينها وانما يلزم البائع ان يرد على المشتري خمسة دنانير
مثل دنانيره [illegible] او يعطيه نصف دينار احمر
على ان بينهما تقاصر فانهما لما فسخا الصرف فلا
عينه لان الذهب بالذهب لا يجوز الا مثلا بمثل فيما قوله ان
البائع اذا تصرف في الدنانير لا يلزمه رد عينها لان
الدراهم والدنانير لا تتعين اذا استهلكها [illegible] البائع
واستهلكها فانما يلزمه رد مثلها ولو اخذها منه غصبا
واستهلكها لكان عليه رد مثلها لا عينها هذا ذكره
السيد رضي الله عنه في وجهه قال [illegible] قدس الله روحه
وجهه ان هذا مبني على اصل ان البيع الفاسد اذا [illegible]
السبب وقع التملك فاذا وقع التملك جاز تصرفه فيه والتملك
في كلا [illegible] فيما تقدم فان اراد بعد الصرف
رد مثلها وان اراد ان يتناقضا فصحيح اخذ الدنانير
دينار احمر الخمسة التي رد [illegible] عليه وباع السلعة
دنانير ويكون قد باعها بمثلها وصح الصرف وحكي عن
ابي القسم رحمه الله ان كان المشتري قد استهلك السلعة فالخمسة
تكون قصاصا [illegible] مثلها في الجودة والصفة
ويرجع المشتري على البائع بالزائد [illegible] ولو كان

على رجل دين الدراهم جاءه باحد يصرف فيها دنانير والذي
اذا كان له عليه دنانير جاءه باحد منه يصرفها
دراهم قال الاخوان رضي الله عنهما هذا اذا لم يكن الذي
في الذمة من ثمن الصرف فان كان من ثمن الصرف فان كان
من ثمن الصرف لم يجز لانه [illegible] يشتري رجل من رجل
دنانير بدراهم ثم يشتري بتلك الدنانير التي في ذمته
قال السيد رحمه الله تحصيل المذهب في المسألة ان
من له في ذمة رجل دراهم او دنانير عن قرض او ثمن
لا يجوز ان ياخذ بدل الدراهم دنانير وبدل [illegible] فانه
الدنانير دراهم على العموم اذا لم يفترقا وحكى الطحاوي
ذلك البعض وهو قول [illegible] قال السيد رضي الله عنه وهو ما لا
نعرف فيه خلافا قال [illegible] ياخذ [illegible] يصرفها
دنانير وان كانت مؤجلة لم يجز ان يبيعها بدنانير ولكن
ان يبيعها بعرض وعن ابن عباس وابن مسعود انهما
كرها اقتضاء الذهب من الورق والورق من الذهب
وعن عمر انه لا باس بذلك [illegible] وهو انه قال
يا رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم انا نبيع الابل بالدراهم فناخذ الدنانير او
او بالدنانير فناخذ الدراهم فقال صلى الله عليه وآله وسلم لا باس اذا لم
تفترقا وبينكما شيء وفي لفظ [illegible] وبينكما لبس وهذا
نص صريح [illegible] ولان ما في الذمة في حكم المقبوض

في الصرف فيه قلنا اذا اشترى بما في الذمة من ثمن الصرف
وقال ابن [illegible] رضي الله عنهما وجماعة من اهل [illegible] وفي
جواز التصرف فيما في الذمة قبل القبض الا في شيئين
احدهما ما كان من ثمن الصرف والثاني ما كان في ذمة
المسلم اليه من المسلم فيه فلا خلاف اما ما كان من ثمن
الصرف لا يجوز ان يشتري به [illegible] وبه
قال [illegible] وحكى الطحاوي عن مالك انه كان
في من الثمن من الصرف جاز ان يأخذ بدلها سلعة ولا
ان يأخذ بدلها الدراهم او الدنانير ان كان ما في الذمة
دراهم لنا ان شرط صحة الصرف [illegible] قبل التفرق
[illegible] ان يشتري بالدنانير التي في ذمته من جهة
المجلس فلو جوزنا [illegible] لكنا قد ابطلنا شرط الصرف
الصرف ودراهم [illegible]
مستبدله ولو كان لاحدهما على [illegible] الدنانير بالدراهم
[illegible] جاز لهما ان يصرفا ما في الذمة من الدنانير
عليه دراهم جاز لهما [illegible] كل واحد منهما ما
ومن الدراهم بالدنانير [illegible] ثمن الصرف
ما وجب عليه قبل ان يتفرقا اذا [illegible] لا يجوز ذلك
فوجب عليه التسليم وهو قول [illegible] هذا [illegible]
~~[illegible]~~
والذي [illegible] الطحاوي عن مالك [illegible] لا يجوز
[illegible] ذلك

رحمه الله

فقد بين الدراهم والدنانير لا يتعين بالعقد [illegible]
ان يبايعه بها وفي الذمة [illegible] يبايعه بها
[illegible] ولان العقد وقع على ما هو من جنس الاثمان
والعين ويكون [illegible] في الذمة يجب ان يتساويا
كما اذا باع ثوبا بدراهم في الذمة ولا يجب ان يقال ان هذا
بيع الدين بالدين وقد نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الكالي
بالكالي لان كل واحد منهما في حكم المقبوض فيه ولا يحتاج واحد
منهما الى [illegible] لتمام الصرف فبان انه بيع المقبوض
بالمقبوض [illegible] وانما حكما وليس هو بيع الدين بالدين وانما
الكالي بالكالي هو ان يبيع الرجل من رجل شيئا نسيئة
فاذا حل الاجل [illegible] منه ثمنه آخر فيكون قد باع
[illegible] ذلك الثمن الذي في ذمته [illegible] ان يكون معقودا
دينا بدين ولا الدين بالدين في المجلس [illegible]
عنه [illegible] لو عقدا على عينين لم [illegible] على هذا
[illegible] على ان ذلك [illegible] عنه [illegible]
بيع الذهب مع الفضة بالذهب وكذلك الفضة مع الذهب
[illegible] وكذلك اذا كان مع الذهب الفضة او الذهب
غيرها من [illegible] او عرض على [illegible] عليه [illegible]
حوان بيع [illegible] او [illegible] دنانير
[illegible] اذا كان [illegible] بالفضة [illegible] عليه

حسن
[illegible] الصرف

وهو ان يكون ملتوت بزيت مما قيمته ثلثه دنانير فان
ان ذلك جائزا اذا كان بيع الفضة بمثلها في الذهب من الزيادة
مثل علي هذا اذا كان بيع الذهب بما في قيمته ما يسعد
بيع الفضة او الذهب بغيرها او بيع الفضة بمثلها بما من الذهب
من فلس او عرض او غير ذلك ان يكون ذلك وغير جائز
ذلك ولان شرط فيه ما شرط علي عليه السلام من
المساواة في القيمة ومما اعتبره محمد وعن الثوري وروي
عنه مثل قولنا ولا يجوز ذلك عند زفر قال السيد ط
وجواز ذلك علي الوجه الذي ذهب اليه الهادي عليه السلام
مما لا احلا وفيه كان طوا الكلام فيما شرطه هذه ومما تقدم
مسئلة ولا يجوز التعامل بالربا بين المسلم والحربي
والذمي نص عليه احمد في دار الحرب وفي غيرها ولا بين المسلم
في دار الحرب وفي غيرها مالك والشافعي
حكى عليه الكلام في المصر وهو قول ابي يوسف
ما السن وابو حنيفة قال ومحمد لا ربا يجوز بين المسلم والحربي
في دار الحرب وكذا ان ابتلا هناك ومما يقيان بها لنا قوله تعالى
يا ايها الذين امنوا لا تاكلوا الربا اضعافا مضاعفة وقوله
تعالى احل الله البيع وحرم الربا ولم يفصل بين المسلم
المسلم او من المسلم والحربي علي ان الكفار مخاطبون
بالشرائع عندنا والخطاب يتناولهم ويؤكد قوله تعالى

وحرم الربا وهذا عام ويدل عليه قوله صلى الله عليه وسلم
يتكرر الفضل ربا ومعلوم انما حرمه
علي وجه البيع لان البيع هو سبب التحابب والقول وهو لا
باجرة لا علي هذا الوجه ولان ما حرم علي المسلم فعله في
دار الاسلام حرم عليه فعله في دار الحرب كالزنا وان كان
العقد حسن ولان كل عقد حرم علي المسلم في دار الاسلام
حرم عليه في دار الحرب كالعقد علي المحارم وشرا الميتة والخمر
وما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم
مسئلة الحرب
انه قال لا ربا بين المسلم واهل الحرب في دار الحرب محمول علي
انه لا ربا بين المسلمين وهذا
النهي عن الربا فيهما كالقول
من الحرب لا بدعه وهكذا وان كان فانا على
فانه ذكر في دار الحرب ان من اخطر ذلك في دار الحرب
ويكون ذكرا الشبهة فصل حكي عن السيد
الاسلام الشبهة فصل
الله فيما علي عنه انه قال في المتقارض وحرام تعارفا
ما لا ... الا ان الصور يكون باطلا
ورنا فانفق امنا كان ان الصور يكون باطلا لانه
بان يعلم المساواة حال العقد وان لم يعلم تلك الحال بطل
العقد ولا معتبر بالعلم الذي يحصل بعده وفي الكرخي قال ورنا
في المجلس فكانا سوا جاز استحسانا فان تفرقا قبل الوزن
ورنا وكانا سوا فهو فاسد عندهم جميعا وقال
زفر هو كل حال جائز اذا كانا سوا وقال ابن الله

اشترى بالدراهم عشرة ستة فربح كان متبرعا على علله
على المتعدي
مدا عى ان المعتدى ضمان المال وتصدق بالربح
المضارب
على ذلك في المضاربة اذا خالف والمودع اذا اشترى بالوديعة
شيئا قال محمد اذا غصب الف درهم فاشترى بها وباع وربح
بالربح على ذلك في المضاربة وروى ذلك عن
فانه يتصدق عن عطا وابي بكر بن عبد الرحمن وكان
ابو يوسف يروى ذلك بعض ذلك في الغاصب والبائع ويقول
ويبين الله وجهه
في الغاصب ان الربح يطيب له وان كان له وليه ان يتصدق
وفي البائع وعليه يتصدق بالربح والفضل بينهما ان المغصوب
وضمان الغاصب يكون الربح له لقوله الخراج بالضمان ولا
كذلك المسروق له فانه ليس له في ضمان السارق ولان
شبهة
القطع والضمان لا يجتمعان واذا لم يضمنه يتصدق بالربح لان
ونهى عن بيع ما ليس عنده
النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن ربح ما لم يضمن فصل قال ابو الحسن
واذا اشترى الرجل فضة بجانبه دينارا وتقابضا وافترقا
ثم استحق الدنانير فاجاز المستحق البيع جاز قال مالك رحمه الله لا
يجوز لان المجيز فضل الفرقة فصل قال الطحاوي قال اصحابنا
الدنانير وبعضه من الذهب والفضة وهو
يجمعهما صرف ... على مذهب
قوليه قال ... الله ويجب ان يكون ... الدنانير
اصحابنا قال مالك لا يجوز ان يتجاوز في نقد الدنانير

ونصف الحلي لا لان قطعه يكانه وتعيبه فلا يشفع
سه نفسه شركة فصل وفي الولوالجي الصرف
في الفلوس كالصرف في الدراهم والدنانير ولا يجوز ان يفترقا
اذا لم يتقابضا فان افترقا بطل الصرف وحكى ذلك عن مالك
قال مالك لا يجوز فليستحق نقلبين فصل قال الطحاوي قال اصحابنا
بعينها
لا بأس بشرى الفلوس بالدراهم والدنانير وان لم يكن باعيانهما
ولو قبض احدهما ثم افترقا لم يبطل العقد وان لم يقبض
واحد منهما حتى افترقا بطل ولا بأس ببيعه فلسين بفلس
باعيانهما عند ابي حنيفة وابي يوسف في آخر قوله محمد لا يجوز
العروض ولهذا قالا لا ينعقد عليه الشركة وقد
الشيخ رحمه الله
ذكره الطحاوي الغائب اعني ان الشركة لا يصح
بالفلوس وقال محمد لا يجوز بيع فلس بفلسين بناء على قوله ان
تعين في الفلوس اذا كانت نافقة قال ابن ... الحكم والحواله
رحمه الله
تجري السند وهذا الذي ذكره الشيخ اعني ان الشركة
تصح في الفلوس اذا كانت نافقة قال ابن يكون البيع الفلوس
فصل قال ابو حنيفة اذا استقرض فلوسا ثم كسدت فعليه مثلها
وان كانت الفلوس لا تنفق وقال صاحباه عليه قيمتها
المسلمين قال ابو حنيفة عليه الفلوس فيهما باب القرض
مسئله ولو ان رجلا استقرض من رجل دراهم

والصرف على عشرين درهما بدينار ثم نزل السعر الدينار او
ناقص او كان على حاله كان عليه دراهم مثل دراهمه
ومن نقدها سوا وكذلك القول في استقراض الطعام او غيره مما
يكال او يوزن على اصل ابي حنيفة رحمه الله لانه لا يصح في استقراض
الدراهم فسخ ذلك وهذا اما لا اختلاف فيه وذلك انما
اخذه من غيره اخذه على سبيل القرض فلزمه ان يرد مثله
على انه لو كان لاحدهما الباقي على الاخر [illegible]
بدينار لو كان الصرف كان باطلا فعوده الى الامر الاول ان
يكون المأخوذ [illegible] القرض فلزمه رد مثله لان القرض
يوجب رد المثل والدراهم والدنانير [illegible] من ذوات
الامثال وكذلك الطعام ما يكال ويوزن من ذوات الامثال
يجب عليه رد مثله لانه لو استهلكه غصبا لم يلزمه الا رد
مثله فكذلك اذا استهلكه قرضا وجب ان يلزمه المثل
مسألة فان زاد المستقرض عليه اكثر مما اخذه
بشرط لم يجز ذلك وان اعطاه من غير شرط جاز لا اختلاف في
الوجهين جميعا [illegible] والاصل فيه قرض جر منفعة
صلى الله عليه كل قرض جر منفعة فهو ربا [illegible]
الثانية [illegible] مجرى [illegible] ومجراه على
[illegible] وقد قال الله تعالى هل جزاء الاحسان الا الاحسان
وروى ابو هريرة ان النبي صلى الله عليه استسلف من رجل

من رجل بكرا فلما جاءه الاجل قال اقضوه فلم نجد الا جملا رباعيا فقال
اعطوه ان خياركم احسنكم قضاء فان قال [illegible] اذا طلب من عليه الحق صاحبه
باخذ حقه ليبرئ ذمته [illegible] فان امتنع اجبره الحاكم
وكذلك اذا كان الحق مؤجلا فعجله من عليه لزمه ان يستوفيه فان كان
من الان يكون [illegible] امتناع من الاستيفاء لا لاجل انه دون حقه فان كان عذر كان
[illegible] وذلك يكون على وجهين احدهما ان يكون اراد به بان يلزمه
[illegible] وكذلك لو كان الامتناع
لاجل النقصان كان له ان يمتنع من استيفائه بان يكون له عليه
عشرة فيعطيه دونها [illegible] من نهي النبي صلى الله عليه
وسلم عن ان من اسلم في شيء فلا يعطى دونه لم يلزمه [illegible]
[illegible] اصحاب [illegible]
[illegible] يلزمه [illegible] الى الوقت المحل [illegible] الى المكان
وكان مما لا [illegible] كالرطب ونحوه قالوا واذا امتنع فله الحاكم [illegible]
في بيت المال الى [illegible] المحل والاصل في ذلك ما روي ان انسانا
كاتب عبده فجاءه بالمال قبل محله فامتنع من اخذه فاخذه
عمر وتركه في بيت المال [illegible] ولانه لا ضرر على
اصحاب الحق فيه فاشبه اذا اعطاه اجود مسألة
قال ولا يجوز قرض الحيوان وهو قول [illegible]
[illegible] يجوز ذلك الا في الاماء [illegible]
بالتمييز فلا يجوز ان يقرض كالاماء [illegible] المكيل
والموزون وما روي ان النبي صلى الله عليه استسلف

يكره أن يقضيه من إبل الصدقة لأنه صلى الله عليه [وسلم] استسلف

للمساكين بكرا لأنه إنما قضاه من إبل الصدقة وظاهره أنه قضاه

عمن يستحق الصدقة لا عن نفسه وهذا جائز لا بأس به في الذمة

وإنما استسلف في الصدقة [illegible] فصل قال أصحابنا ويجوز قرض

الجارية التي لا تحل للمستقرض وطؤها أن تكون أخته من الرضاعة

وإن كانت ممن تحل له وطؤها فلا وخالفنا المزني وداود [illegible]

حرة كان قرضها جائزا وتطلبها المستقرض وذلك أنه استباحة

استمتاع بعوض فلم يجز [illegible] الولد او استمتاع لا استباح [illegible]

استمتاع بعوض كالأمهات [illegible] ولا [illegible] لا استباح بالاس

ستباح بعوض [illegible]

ولا استباح بالعوض كوطء الزوجة جازت مسئلة ويجوز قرض

الحطب والحشيش والرياحين والبقول [illegible] على أهل

يجبى عليه لأنه يسلم [illegible] على جواز السلم فيها وزنا ولا يجوز

موصوفا لأنها لا تنضبط بالصفة [illegible] الوجه [illegible]

بالصفة على التحقيق ولا يمكن [illegible] على ما تنضبط به القرض [illegible]

كان بالوزن [illegible] التفاوت [illegible] مسئلة [illegible]

المثمن عليه يسلم في السفاتج لأخذ الذي يعطيها فيها من

يكون أمانا أو ضمانا [illegible] كره مسائل البيوع

[illegible] السفتجة والمراد بها أن [illegible] على [illegible]

[illegible] في بلد آخر [illegible]

الورقة [illegible] له بأن [illegible] في بلد آخر [illegible] على [illegible]

ذلك وكان أمينا فيه فإن قبض الدين [illegible]

العوض كان ضامنا لمثلها فإذا كتب له [illegible] لم يجز أحدها منه

لمثلها إلى بلد آخر ليسلمه إياه من غير شرط جاز [illegible] ولا خلاف [illegible]

له صاحب الدين أنا أقبضه على شرط أن يرد علي في بلد كذا

ويكتب له بها فإن [illegible] ولا يبعد على أصلنا ما قاله أصحاب

[illegible] لا يجوز [illegible] لأنه قرض جر نفعا من جهة أنه استفاد

الأمن وسقوط المؤنة مسئلة قال ح أجرة الناقد على

من عليه [illegible] لبعضه [illegible] وكان قبضه واستفاده بعد

[illegible] على القابض في [illegible] المسقط وعلى هذا [illegible]

[illegible] أن تكون أجرة الكيال على البائع وهو قول ح [illegible] جميعا

وذلك [illegible] أن من عليه المال يلزمه [illegible] أجمع

[illegible] ويسلمه إليه بعد إفراده [illegible]

[illegible] فوجب أن تكون الأجرة عليه كما تكون [illegible]

[illegible] عليه [illegible] لا [illegible] من الواجب لا [illegible] أجرة وهكذا

قال أصحابنا إن المرأة إذا طهرت من الحيض وطالبها زوجها

بتسليم نفسها إليه كانت مؤنة الاغتسال عليها لما وجب عليها

تسليم نفسها إليه على الوجه الذي [illegible]

[illegible] إذا قبضه [illegible] وخرج عن [illegible]

[illegible] فكأنه استحق [illegible] والوجه [illegible]

[illegible] البائع ما [illegible] أجرة الناقد على المشتري [illegible]

الكيال إلى الموضع الذي يريد المشتري [illegible]

[illegible] بالحمد [illegible] ذلك [illegible]

[illegible] من ما كان ضمنا [illegible] الأصل

[illegible]

عليه مستبسمله قال رحمه الله اعارة الدراهم والدنانير
تكون قرضا وهو مضمون وان لم يشرط الضمان فاما طره
وهذا مما لا اعرف فيه خلافا ه والوجه في ذلك ان العارية
في مليك المنافع او اباحتها على حسب الخلاف في ذلك
ومن اعارة العين الدراهم والدنانير فقد ملكه اعيانها
من طريق التعارف لان الانتفاع بها لا يصح مع بقاء عينها في
يد المستعير كما يصح في العواري وانما يصح ان ينتفع بها بان يستهلك
عينها كما اذا استقرضها فثبت ان اعارتها قرض وان مستعيرها
مستقرض فوجب ان تكون كسائر القروض ولا خلاف في ذلك الا
اشتراط كما ذهب اليه في العواري ه فصل ومن ادعى على غيره
مالا فعجز عليه استيفاؤه لم يجز له ان يتناول من ماله قدر
حقه اذا تمكن من ذلك على اصل يحيى عليه السلام نص في
من سرق من غريمه قدر حقه عليه انه يقطع ه قال ولو
ان يأخذ من جنسه ولا احد من غير جنسه وعند ش يجوز
ان يأخذ من جنسه [illegible] من غير جنسه ه على
باحد جنسه ويجوز عنده ان [illegible] الى حقه بان يبيعه الحاكم
وذلك ولا يملكه ويجوز ان [illegible] الى حقه بان يبيعه
وفرق بعض علمائنا على ... واختلفوا في حد الاستاع
على النص قول اصحابه [illegible] له عليه ... فهو ممتنع
ومنهم من قال اذا لم [illegible] بذله [illegible]
منهم من قال اذا لم يبذله فهو ممتنع وان كانت له بينة كالناقل
وسمعهم من قال اذا [illegible] الا انه [illegible] من غير بينة
النبي صلى الله عليه لا يحل مال امرئ مسلم الا بطيبة من نفسه صلى الله عليه
وهذا مال الغير لا يجوز تناوله ه وقوله صلى الله

الصاب

قد الا اماناته الى من ائتمنك ولا تخن من خانك ه ولو اذا تناول من ورثه
العين بعد خيانة وقوله تعالى ولا تاكلوا اموالكم بينكم بالباطل الا
ان تكون تجارة عن تراض منكم ولانه حق في ذمة الغير ولعينه
البيع فلا يجوز له اخذه كما اذا كان ممتنعا ه وحجر هند
وهو ان النبي صلى الله عليه قال لها خذي ما يكفيك وولدك
من ماله حين شكت الى النبي صلى الله عليه ابي سفيان وامتناعه من نفقاتها
عليها وعلى ولدها فلا يصح التعلق به لان ما حكم به الحاكم
من نفقة الزوجة من مال الزوج ما يجوز لها اخذه ه وهذا كان
حكما به فقال المؤيد بالله والجنس الجنس يقوي
ان يقع فيها بما فيه وحد ولا يمتنع ان يكون اه جامعا قول يحيى
عليه السلم وان كان القياس القوي هو ما قاله ه قال ابن
ابي ليلى اذا كان لرجل على رجل مال وله عليه مثله فانه لا يكون
قصاصا الا ان يرضيا به وروي ذلك عن الثوري رواه وروي عن
القاسم فواخ حكاه الطحاوي ه مسئلة قال
القاسم عليه السلم فيمن مات وعليه دين مؤجل انه لا يصير معجلا
لموته الا ان يتبرع ورثته بتعجيله ذكره في البروسي والبعض
الناصر الحق عليه السلم والمؤيد بالله قدس الله روحه
وحكي ذلك عن الزهري والحسن البصري وعمرو بن دينار
رضي الله عنهم اجمعين وحكى الطحاوي ذلك عن طاوس وابن

سحنون وعمر بن عبد العزيز وعبد الرحمن بن القاسم
في الليث والاوزاعي والثوري تصير معجلة وذلك لان
صاحب الحق اسقط حقه مشروطا باسقاط الاجل ولا يستحق
مثل القضاء كما اذا لم يسلم وقد قال صلى الله عليه وسلم المومنون
عند شروطهم … فالشرط … وان عجله الورثة الحساب
كان القضاء وكان اولا عندنا وعلى هذا الوجه حمل قول النبي صلى الله
عليه وسلم ان قدر الدين يحبس من مال المتوفى الى القضاء وهل لانه
في اول كلامه ان الدين يكون على المعجل لما حل
الا ان يتطوع به الورثة فجعلهم بالخيار للتطوع به وان لا يتطوعوا
وذلك يقتضي جواز تصرفهم فيه وما يقوله اصحاب ابي حنيفة
لو … وحلف عنه لا يتمسك وعليه القول الا لعامة … وتعنيم الورثة
ان يعطيهم لا يسد لان المسالة غير منصوصة عليها عندنا والورثة
سلمنا الاجماع بان الورثة لا يجوز لهم التصرف في
… مستهلاك بيع الدين وانما يجوز في غيره وقولهم ان …
ما انتقلت ذمته فوجب ان يتحول الدين الى عين المال وبرئ …
لا يتعلق بالاجال الا بذمم لان … فاذا تعين ان يتحول المال
الى ذمة الورثة مسألة قال ابو العباس يجوز تمليك … عبد …
وذلك يقتضي ان تفرضها … بلا تعرف فيه حلالا فاذا …
في ذلك وهو انه لا فصل بين ان يقول صاحب المال اكرمتك

فاما هو ويرثه عندك بحده ويتصرف فيه وبرا ان يقول
الله من حيث قال في هذا الكسر فصل قال … والتشريع
ملك العرض اذا قبضه على امر الحي عليه السلام وظاهر الطلاقة
وهو قول عمر بن الخطاب … من قبل ان لا يملك ما لم يرد ان
يتصرف فيه بجميع التصرف وكل سبيل اذا ملكه وقولهم ان
الحرم اسراعه ما دامت العين والمنة في يده فليس الا للمالك
العزم لان من باع سلعة بسلعة ثم وجد بها عيبا كان له الرد
وان كانا قد ملكاه مسألة قال ابو العباس رحمه
الله لا يلطار في الفرض يصح … عليه السلام
من ان الزوج يجوز له الدخول بالمراة اذا … بالمهر وبعلتله
بانها وهبته له لجاز فان جاز هبته فالابضاعه اجود واصح
من الفار … الهبة وذكر رحمه الله في موضع اخر ان
لا يلطار بالفرض لانه لا يصح … له فقال اصحابه (?)
الله وهذا هو الصحيح وذهب ابو الطاب الى ان الالطار
بالفرض لا يصح قال الحسن المرتهنات لا يلطار بجميع الديون
الا بما … جائز الا في الفرض فانه لا يجوز فيه واليه ذهب …
… الله … الشرط وهو قول … وما قال انه
اذا … بدين حال لزمه ذلك وعندي لا يصح الالطار في شيء
من الديون وللصاحب ان يرجع فانه المعتبر وانما اشتراط الاجل

والزيادة في الثمن وشرط الرهن وغير ذلك في مدة الخيار فانه
يلحق به بلا خلاف ويكون كالمشروط في اصل العقد فصح اولا ان
يثبت صحة التاجيل في الدين الذي يكون عوضا عن معقود عليه
يقبض عليه ما قاله من صحة الانظار في القرض والوجه في جواز
الانظار في ثمن الدين موفيا وقد بينا فيما تقدم ان الزيادة في الثمن بعد
العقد جايزة وانها تلحق العقد فاذا ثبت ذلك فسبيل الاجل
اجرى مجراهما ويدل عليه قوله تعالى اوفوا بالعقود وقوله
صلى الله عليه المومنون عند شروطهم ولان ما يصح اشتراطه
في اصل العقد صح اشتراطه بعد العقد كالرهن ولان كل حالة
تلك المسائل فيها الفسخ ملكنا اشتراط الاجل كحالة العقد
بنا ذلك فقولي نص ما قال رحمه الله انه يحوله في زمان
فصح فيه التاجيل كثمن المبيع واما اذا علمنا ان الانظار بالقرض
يصح ومفرق بينه وبين سائر الديون فقول ان سائر الديون كالثمن
يصح ومفرق بينه وبين سائر الديون فلان العقد لانه يكون
يجوز ان يدخله التاجيل في اصل العقد
بعد ولا كذلك القرض فانه لا يدخله التاجيل في اصل العقد
فلذلك لم يصح اشتراط التاجيل عند اسد القرض لم يصح اشتراط التاجيل
ان لا خلاف انه لو شرط الاجل عند لم يصح ولا يصح فيه الانظار كذلك
فكذلك اذا اشترط بعده ولانه عقد يصح ولا يصح فيه الانظار كالصرف
والسلم بعد في الشرح والتذكرة في هذا الموضع ما قاله
الله في جواز الانظار بالقرض لا يصح ولم يتعرض ولم الذكر
في الشرح ولا في التذكرة ما حكاه عنه القاضي الحر

ولا يكون مؤجلا

من ان الانظار بالقرض لا يصح ولم يتعرض لوجه ذلك واجاب
عن الفرق الذي ذكره بان قال انه هذا الاعتبار باطل في مسلما
لانه لو شرط في ابتداء القرض التاجيل لصح الشرط وكذلك اجاب
عن القياس بان قال ان المعنى في العارية انها لا تصير عقدا لازما
بالشرط فلا تعتبر بها انا موفيون بال

باب الماذون

وما يتصل بذلك مسئلة الماذون في التجارة
التجارة والبيع والشرى يصح تصرفه في ذلك عبدا كان او حرا
اذا كان مراهقا يعقل التصرف قال ابو العباس والمدبر وام الولد
مثل العبد في ذلك واما المعتق بعضه فهو مثل الحر وكذلك المكاتب
ولا خلاف في ان العبد الماذون له في التجارة يصح تصرفه ووجه ما
بيّن قوله تعالى احل الله البيع ولانه ممن يعقل البيع والشرا في ارتفعه
يساويه اذا اذن له وليه في ذلك وهو فوق حد عبد من لا يجوز بيعه
يساويه وقد بينا الكلام في هذه المسئلة فيما تقدم واما المدبر فلا
خلاف في انه بمنزلة من ليس بمدبر والاصل فيه ان الروايات فيه بدليل
جواز بيعه يحال عندنا وفي كل حال عند من يجوز الوطي له
كانت جارية الى غير ذلك فيجب ان يكون حكمه حكم العبد واما
ام الولد فقد ذكر اصحابنا ان القياس يوجب الاستحسان
لانه رفع الاذن عن الجارية فالسلط واجب حال العقد
في ذلك

ويدعمون الى انها لا تحتمل ان تكون مأذونة في التجارة والاصل
فيه ان الرق ثابت فيها لان المولى لا يملك اكسابها وبعضها
وانه يتفاداها بالملك وانها مضمونة بالقيمة على قاتلها
مضمونة بالقيمة عند تلفها على صاحبها وفاقا لا خلافا للشافعي
وش فاذا كان احكام الرق فيها باقية كان حكمها حكم العبد والامة
في جواز تصرفها في التجارة عن اذن مولاها واسقاط جواز ذلك
مع فقد ذلك واما المعتق بعضه فهو حر لان العتق لا يتبعض
عند ابي [illegible] الى الكل وهو قول ابي يوسف ومحمد وحينئذ
في جواز تصرفه فيما يتعلق بالتجارة وان كان العتق يتبعض وهو قول ح حكمه
حكم المكاتب واما المكاتب فما قلناه قول ح وذلك ان المكاتب يملك
التصرف فيما في يده بدليل ان مولاه لا يملك انتزاعه والتصرف فيه
فيكون حكمه حكم الحر مسئلة قال ع رحمه الله
اذا اذن للمملوك مولاه في شراء حاجة من طعام يأكله او ادام [illegible]
به فانه يكون مأذونا في التجارة اذنا عاما وكذلك اذا اذن
له في شراء [illegible] من الاحاديث [illegible] كان ذلك اذنا في سائر الاشياء
واذنا في الاجارة وهذا القول [illegible] على عليه السلم [illegible]
ان رجلا [illegible] اليه فقال [illegible] امير المؤمنين ان عبدي هذا
ابتاع من هذا شيئا [illegible] عليه بالثمن فقال علي عليه
السلم هل كنت بعثت عبدك [illegible] يشتري لك
اللحم قال نعم قال اجزت عليك شراه وذكره [illegible]

السلم وعند ح اذا اذن له في جنس من التجارة خاصة كان مأذونا
في غيرها فان اذن له في شراء اللحم او الثوب او شي بعينه قال اصحابنا لا
يكون مأذونا في غيره استحسانا وعند ش اذا اذن له في تجارة خاصة
لا يكون مأذونا في غيرها واليه ذهب زيد بن علي عليه السلم [illegible]
ابو خالد لنا انه [illegible] ان هذا قد حجر [illegible] كالوكالة اذا علم
دل عليه انه يتصرف لنفسه وعلى العبد [illegible] الا ان ما يلحقه من الضمان
بسبب التجارة لا يرجع به على غيره ولا يلزم عليه الوكيل وهو انه
[illegible] ان [illegible] وكذلك لان الوكيل ليس باطلاق الحجر لانه
يرجع بما يلزمه من ضمان الثمن على الموكل واما ح وهو [illegible]
ويجعله مولاه في شراء شي فوجب ان يكون مأذونا في غيره كما اذا اذن
له التجارة خاصة يكون مأذونا في غيرها مسئلة
قال محمد بن علي عليهما السلم اذا راى عبده يتصرف في البيع والشرا
[illegible] وسكت كان ذلك اذنا له في التجارة وذكره في العروض قال
السيد [illegible] وهو [illegible] قول [illegible] عليه السلم [illegible] على ان المولى اذا
علم بنكاح عبده وسكت كان ذلك اجازة للنكاح وقد ذكره
في الشرح قال [illegible] ولعله عليه السلم هذا [illegible] حمله [illegible]
[illegible] على ظاهره الا [illegible] بانه [illegible] على تأويل معقول المراد
اذا كانت الاجازة قد تقدمت عليه او جرى من النطق ما يصح ان يكون
ذلك اجازة واما مجرد السكوت من دون ان ينضم اليه ما ذكرنا
لا يكون اجازة لانه عليه السلم لا يجعل السكوت اجازة

وليس من اهل اصح الا في مواضع مخصوصة في حق الشفيع اذا علم
بالبيع فلم يطلب شفعته وفي حق البكر اذا استؤمرت وعمرو الدعا
غير ابينه ه ومما قلناه في المسئلة هو قول ح قال زفر وش لا يكون ذلك
اذنا لانه يتصرف عن نفسه في سوى حق العبد عنده وهو المولى
وسكت لوجب ان يكون ذلك رضا منه كالشفيع اذا شاهد المشتري
يتصرف فيما فيه شفعته فسكت ولا يلزم اذا راى عبدا يبيع عبده
فسكت انه لا يكون اذنا له في البيع لان هذا البايع ليس يتصرف عن
نفسه لانه لا يرجع على مولاه بما يلزمه بالبيع لانه اذا كان وكيلا رجع
على المالك بما لزمه من الضمان والعبد يتصرف عن نفسه لانه لا يرجع
على مولاه بما لزمه من الضمان فصار من يبيع ملك غيره لا يتصرف
عن نفسه ولا يلزم المرتهن اذا باع الراهن والراهن يتصرف والمشتري
اذا قبض المبيع ونحوه بغير البايع [illegible] ذلك فانه لا يكون اذنا لانه
يتصرف على الغير ولا يلزم الامة اذا رأت من وجب بعتقها والمولى شاهد
انه لا يكون اذنا لها لانها تتصرف على المولى ولا الصغيرة اذا عقدت
على نفسها وسكت [illegible] انه لا يكون اذنا لانا قلنا معنا يتعلق حق الغير
[illegible] مسئلة قال ش رضي الله عنه
ولا يجوز [illegible]
في العبد المأذون اذا اشترى وباع بغبن في الثمن وهو فيه يسير
بما يتغابن بمثله جاز ذلك على سيده وان كان اكثر منه
بطل الكلام لبيع على اصلنا عليه للعلم لا ان من اصلنا ان

فان ادى علما يتغابن به يكون مثله ومحاباة في العبد مأذون له
في التجارة لا في الصلة والمحاباة قال [illegible] وما ذكره في [illegible] حكم في
ان العبد المأذون له في التجارة اذا اشترى او باع من غيره او رجع
لزم سيده محمول على ان المراد به اذا كان قدر ما لا يتغابن
بمثله اما ما قلناه ان الزيادة في النقصان اذا كان قدر ما يتغابن
بمثله فان ذلك يجوز على سيده وهو قول ح وصاحبيه
وذلك لان المولى اذا اذن له في التجارة فانما اذن له ان يجري على
ما جرت به عادة التجار وقد جرت عادة التجارة بالنقصان
والزيادة بقدر ما يتغابن به في البياعات والشرى فوجب ان يلزم
ذلك سيده وهذا كما نقول في الوكيل والمضارب اذا ارادا
النقصان فيما يتغابن القدر المتغابن جاز واما ما قلناه
انه ان كان اكثر منه بطل البيع وهو قول ابي يوسف ومحمد
وعند ح يلزم ذلك سيده [illegible] ودليل ان العبد اذا حط من
الثمن بما باعه بما لا يتغابن بمثله كان ذلك هبة والعبد لا يجوز هبته
مسئلة واذا لزم العبد المأذون له دين مما يتصرف فيه
[illegible] وجب على سيده ان يبيعه بذلك الدين ويعطي ثمنه
على الغرماء وكذلك بيع ما يتصرف فيه العبد اذا لم يدع له مال غيره
الا [illegible] اذا طلب الغرماء بيعه فان ارادوا قضاه [illegible]
[illegible] وتحصيل المذهب انه اذا لزمه الدين كان ويده ما له [illegible]

والدين يتعلق بما عليه فكان سبيله سبيل ما في يده فكان يطلب الغرما
بيعه بمنزلة بائعه ولو فرق عليهم اثمانهم وهو فيها جائز وهو عليه لا
يباع ولا يكون ديناً في ذمته يطالب به اذا اعتق فان قيل ان هذا الدين
تعلق بالعبد عن رضا من المولى فيجب ان يباع فيه كالمهر
بدين ولان هذا دين ثبت في ذمة العبد لسبب قد اذن
المولى فيه فوجب ان يستوفى منه في حال الرق كالمهر
ونفقة الزوجة فانا اجمعنا على ان نفقة الزوجة لا تكون في ذمة
العبد فالجواب ومعنا قول النبي عليه السلام لو وجد السيد
فيمنع ما يفعله العبد من مال سيده انه لو وجد بيع المال
الذي اكتسبه العبد بعد الاذن او اتلفه هو العبد قال رحمه الله
لانه وان لم يصح ان يكون له على عبده دين فانه يصح اذا كان عليه
لان ذلك لو لم يجز لكان يفعله اولا في ... جائز ولو ان الاذن
عبد عبده ثم اشتراه او فهو جائز وذلك لان العبد المأذون
له يرجع على مولاه بضمان ما اذن له مولاه في التصرف فيه
لم باذن فلا يتوجه عليه ضمانه لان العبد الذي ليس بمأذون ما يوجد عليه من الضمان
لا يلزمه في حال الرق ... عليه السلام ان العبد اذا تزوج
باذن مولاه حرة فمهرها ونفقتها على مولاه حلال وما تقول
ان المهر في ذمة العبد ... العبد بين البيع والشراء
وبين النكاح لان تبعات البيع والشرى على العاقد وتبعات النكاح
على المعقود له لان من وكل غيره ببيع او شراء كانت
تبعاته عليه ومن وكل غيره بتزوج امراة كانت التبعة

ومثله ... يطالب ... الاذن

على المعقود له وهو الزوج فان كان العبد اذا كان عليه دين كان
له ان يباع من مولاه وهو فيها جائز وذلك لانه لا يجوز الغرما ما قد تعلق
به من ان يكون ملكاً له مستغرقاً وان العبد المأذون له
في التجارة ... اصل النبي عليه السلام ... ان
العبد المأذون له في التجارة يباع في الدين ومن اصلنا ان بيع العبد
الابق لا يجوز على معنا انه لا يقدر على تسليمه فكان عليه
الاصل ان يكون الابق ... وموجبا للحجر وهو قول
صاحبنا ... لا يصح محجوراً عليه لانا لا نعرف القادر به
من يمنعه ويكون به فوجب ان يبطل اذن مولاه في التجارة
كما اذا اخرج من ملكه بوجه من الوجوه ولا يلزم اذا اجره او دبره
لانه لا يجوز ان يؤمن ... من نفسه ولانه ذا اولاه المولا عنه
في التجارة لانه لا يجوز بيعه ولا اجارته لانها انما هي لحق المولا
مسئلة ولو ان رجلا دفع الى عبد غير مأذون
له في التجارة مالا فاحرقه وربح كان الربح لصاحب المال وعليه
اجرة المثل وذلك لان العبد اذا لم يكن مأذوناً له في التجارة
لم يصح المعاملة معه فاذا دفع المال اليه وهو غير مأذون
كانت المضاربة فاسدة والمضاربة اذا فسدت كان حكمها حكم
الاجارة الفاسدة والاجارة الفاسدة يستحق عليها اجرة المثل
المثل على القمر ... لان حكمها حكم ... الاجارة

الفاسدة وهو اذا اخذ من الربح من مال المضاربة بالمحاباة او
الا ترى انه لو لم يعمل لم يستحق شيئا ه مسئلة قال
بلغه المال في يد العبد لم يضمنه مولاه ويلزم ذلك في ذمة العبد
يطالب به اذا عتق قال الشيخ معنى قول الشيخ عليه
السلام تلف في يد العبد انه اتلفه فقد دل عليه قوله لا يلزم المولى
ما اتلفه العبد وذلك لان المولى لم يرض بما فعله ولم يتصرف فيه
ولم ياذن له فاشبه اذا تزوج العبد بغير اذن مولاه فانه
لا يلزمه المهر ولا النفقة ولان تعمد دفع اليه المال وهو غير ماذون
له في التجارة فكانه رضي بكون ما يلزمه في ذمته اذا اتلفه العبد ذمته
جاهله واتلفه له ذمته مستطرة ه [illegible] ويطالب به اذا عتق
لانه لم يكن رضي باستهلاكه حين دفع المال اليه بل انما كان دفعه
للتجارة فاذا اتلفه ضمانه في ذمته ويطالب به اذا عتق لانا
يلزم العبد بكونه على وجهين يلزم ذمته ويستوفى في حال الرق
والثاني يلزم في ذمته يطالب به اذا اعتق وهذا انما يلزم في ذمته
وانما يلغى عن جنايته لا تتعلق بالعبد ولا المولى ه وذلك لانه
ما حصل في يده باذن مالكه ه وهو ملكه ه فاذا تلف وجب الا
يضمن كالوديعة مسئلة قال رحمه الله تعالى والعبد
الماذون له فما اتلفه لم يضمنه المولى ولا العبد انما المولى لا [illegible]
في انه لا يضمنه لما ذكرناه [illegible] ه واما العبد فالوجه
في انه لا يضمنه انه ضارب على ماله من لا يصح [illegible]

والامانة حفظ ما سلم اليه فاذا اتلفه لم يضمن كما اذا دفع
الى الجنايات العقل فالاصل انه الله الا ان فيه نظر لان صاحب المال
دفع المال اليه للربح لا للاتلاف فاذا اتلفه ضمنه فقال ولعله ان
يكون المراد بما قاله انه لا يضمنه ما دام قائما او يكون المراد به
غير بالغ فاذا احملنا على هذا فكانه قال رحمه كان صحيحا
مسئلة قال رحمه الله العبد الماذون له في التجارة
يجوز ان يبيع بالنقد والدين وان يوكل وان يرهن ولا [illegible]
به وذلك لان الاذن في التجارة يقتضي الاذن في جميع وجوهها
التي جرت العادة بالتجارة فيها وقد جرت عادة التجار بالبيع
نقدا ونسيئة والتوكيل والرهن والارتهان فكان له ان يفعل
جميع ذلك لانه مقتضى الاذن في التجارة قال ويبيعه مولاه اذا
كان عليه دين كما يبيع المضارب من رب المال وذلك لانه اذا
كان عليه دين كان الغرماء احق به دون المولى ويوجد لهم فاذا لم
يكن للمولى فيه حق جاز ان يبيعه منه كالمضارب يبيع من رب
المال واما اذا لم يكن عليه دين لم يجز لان ما يتصرف فيه هو ملك لمولاه
[illegible] اذا لم يكن عليه دين فلا يجوز ان يبيعه منه ولا يشبه المضارب لان
ما يتصرف فيه المضارب لا يكون ملكا لرب المال مسئلة
قال ولا يسافر بالمال في بر ولا بحر لانه ماذون له في التجارة لا
في السفر بالمال لا اذن في السفر اذ ليس للعبد ان يسافر الا باذن مولاه

والعرض بلده وليس الحجر المضارب في انه لا يحتاج الى اذن رب المال
في السفر لا يحتاج الى اذن المصر المغير في ان يسافر وان اذن رب (*ان اراد*)
المال لان التجارة لا يستقيم ان يكون التجارة مخصوصة بالحاضر
يكون مستضعفا الحال وجه في التجارة يحجر بين العادة
واذا كانت التجارة في برا وبحرا ونصر كان للناس ان
يبايعوه وذلك لانه اذا اقر بان الشي لمولاه وانه ماذون
فيه جاز ان يشتري منه كان الوكيل اذا اقر بان الموكل
امره بيعه جاز ان يشتري منه وكذا اذا جاء رجل بهدية وقال
ان فلانا اهدى اليك هذه الهدية يحل قبوله (*له*) وعمل المكاتب
هذا ابدل على ان المستامن يقبل قوله في مثل هذا
وليس له ان يدخل في كفالة العبد بمال او بدن وليس له ان يقرض
وذلك لان الكفالة والقرض ليسا من التجارة في شي وانما هي تبرع

فصل (*شرح*)
قال وان لحقه دين على يده لم يتطوع مسئله
لم يتبعه وانما يوجد مولاه بيعه فيبيع ما في يده وذلك لان العبد
وما في يده ملك للمولى وان تعلق به حق [illegible] الغرماء بدليل ان المولى لو وفا
دين الغرماء من غير ما في يده [illegible] وكان هو وما في يده له فاذا
كان عاجزا مدته لم يبع عليه [illegible] بيعه وبيع ما في يده كان الامر
مسئله [illegible] ان الا هو بيعه باعه الحاكم لان
الحاكم منصوب لمصالح المسلمين وتحرى بينا فعهم ودفع
مضارهم فاذا كان يرى مولاه منا البيع من بيعه

وما في يده لم يمكن رفع الضرر من الغرماء الا بان يبيع ذلك
عليه فلهذا يبيعه عليه لانه مستضار ولانه في هذا الحال يخرج
عن تصرف الحي عليه السلم وفي الاحكام على ان الماذون له
في التجارة بمنزلة الحر يتصرف بالمال اذا دفع البيع على قول ان
مولاه يوجد بيعه وبيع ما في يده مسئله
قال رحمه الله يجوز بيع المولى ما في يد العبد الماذون اذا لم
يكن عليه دين فان كان عليه دين لم يصح بيعه له وهو قول
وهذا لا نعرف فيه خلافا وذلك لا شاله ولا يتعلق
به حق الغرماء فاستبان امواله واما اذا كان عليه دين فان حق
الغرماء تعلق بذلك المال لانه عرضه من ماله لا يستوفي حقهم عليه
فصار في حكم ما لا يملكه كالدار اذا استغرق الدين
ولاية المال الوارث فانه لا يجوز بيعه مسئله قال
ولا يكون عليه دين يحجر عليه وذلك لانه انما حال بين سيافر العبد
بسبب واذا فعل ذلك لعوضه له في التصرف في مال نفسه الذي
يؤدي بين عبده لم يقصد ذلك بثبوت الحجر عليه ورفع
الاذن كالو شغله يشغله يمنعه ذلك من التصرف في التجارة (*في التجارة*) ولان
بيع ما في يده وليس انا كرمن ان لا يكون في يده شي من المال
وليس من شرط كون العبد ماذونا ان يكون في يده مال
كان المسئلة لا خلاف فيها مسئله قال رحمه الله
واذا حجر عليه في شي مخصوص لا يكون ذلك حجرا في غيره

(marginal note, left edge:) [illegible] اذا اقر على ... بيعه ما في يده

وتفسيره ان يحجر عليه التصرف في شيء انه لا يكون محجورا
لغيره وكذلك ان ياذن له في شراء شيء انه يكون ماذونا له في غيره
بان الشراء قد يكون الاذن فيه اذنا في غيره بلا خلاف وكذلك
الاذن في شراء شيء يكون لحاجة مونة وانه يكون ماذونا في
اخراج الكري ولو اذن له في شراء الثوب باعيانها للتجارة
كان ذلك اذنا في تجارتها ولولا ذلك لكان لا يصح الاذن
في شيء من التجارة وليس كذلك الحجر لان الاصل في العبد
الحجر والاذن الذي في معاملته يكون دافعه مسئلة
قال رحمه الله ولو كان العبد قبل قضاء الدين الذي
بطل الدين على اصل الحجر عليه السلم لانه في نفسه دينه
قال ابو حنيفة ه وذلك لان الدين ثابت في رقبته لا
بعد وفاة فاذا مات سقط لمن يكون عليه دين لا مال له ولا
بما قال اصحابنا في العبد المرهون والعبد الجاني اذا
مات بطل حق المرتهن وحق الجني عليه ه ولو امتنع المولى
من بيعه واداء ثمنه الى الغرما حتى ان العبد لا يضمن المولى لان ذلك
يتعلق بعينه فان كان قتله واعتقه او باعه يضمن للغرما
قيمته ه مسئلة قال رحمه الله ولو حجر على عبده
الاذن بين ان يصح ذلك ولم يظهر به محجورا على اصل الحجر عليه
السلم ولا بد ان يشهره عند الناس ليعلمه او ليعلم
عنوع ... ذلك لان ماسره من

رفع الاذن عنه لو حصل حجرا عليه و الحجر لفسخ دوال
الضمان لكان ذلك لحق المولى ان يغرر باموال الناس وان كل
من وكذا استهلاك اموال الناس باذن لعبده في الظاهر ثم
يحجر عليه في الباطن حتى اذا استهلك المال لا يلزمه شيء بما ركبه
من الدين بل يكون في ذمته يطالب به اذا اعتق وهذا لا
يكون كالوكيل فان تصرفه في جميع ما وكل فيه يتعلق على
موكله حتى يظهر عزله بوجه ظاهر ه مسئلة
واذا باع رجل عبدا وعليه دين فالدين في ثمنه ويتعلق على البائع
بضمانه فان ابى ما ذكره الحي عليه السلم يجعل ما لزمه
العبد من دين في التجارة وما لزمه في ضمان ما اتلفه من مال الغير
ما لم يدفعه اليه ولم يسلطه عليه ه وتحصيل المذهب على
اصله عليه السلم انه ان كان في ثمنه وفاء بالدين وفوقه البائع فيها
الغرما فان كان ثمنه لا يفي بالدين بطل وان كان باعه
بمثل ثمنه ولم يحاب المشتري فيها بان نقص من قيمته
لم يلزمه الا توفية ثمنه فقط وان كان نقص من قيمته والثمن
لا يفي بالدين غرم للغرما ما فات بما نقصه من قيمته لما
عليه السلم على ان العبد اذا اتلف ما في يده لحد
بيعه وبيع ما في يده وهذا الوجه
نقص من قيمته قال رحمه الله وعند
المولى من لم يلزمه الا ما بقيمته على الغرما

على ذلك وعلى هذا اذا باعه قبل المولى اما ان يؤدي ثمن الدين او يسقط
البيع فان لم يؤد كان للغرما فسخه ان كان العبد حاضرا فان غاب
المشتري فلهم ان يضمنوا قيمته بينهما وان شاء البائع والمشتري فان
ضمنوا المشتري رجع على البائع بما قبض من الثمن ورد العبد للمشتري
والوجه فيما ذكرناه انه باع العبد على ما في رقبته للغرما فوجب
ان ينقض ذلك لما ذكرناه لما اجمعوا عليه من ان المولى اذا باع
العبد الجاني وهو يعلم بالجناية انه يكون اختيارا منه لالتزام الجناية
فكذلك اذا كان عليه دين لانه قال لانه يتعلق بالبيع واذا مات
قالوا ان لم يعلم فعليه من قبل [illegible] دين [illegible] قال رحمه الله [illegible]
على قوله عليه للغرماء الدين في رقبته ان العبد لا يباع في دين المشتري
ذا [illegible] بالقطع لم يرق [illegible] في الحدود [illegible] ان صاحب الدين
العبد ولا بالثمن من اصحاب ديون المولى لان حقه في غير العبد
فيما ولاية [illegible] ان يتحول الى الثمن [illegible] عن شيء لم [illegible] عوض
[illegible] كالمرتهن لما تعلق حقه بعين الرهن كان اولى به من سائر غرماء
الراهن وكذلك البائع [illegible] المبيع اذا افلس المشتري [illegible]
[illegible] اذا [illegible] بالاتفاق وكذلك عبدنا
لو كان [illegible] الى المشتري [illegible] حقه بعين المبيع وكذلك [illegible]
[illegible] قال النبي عليه السلام في [illegible]
لو ان [illegible] ثوبا او باعه [illegible]

ولم يعلم المشتري ولا المرتهن حاله في انه كان على سبيل
ذلك الرهن وثمن الثوب بغرمه لمن اشتراه ان اراده قال الحد
السقط والمسئله محموله عند اصحابنا على ان العبد يكون مأذونا
ولم يقبل ولم يرفع عنه مولاه الاذن بالحجر المشهور وظاهر غير مأذون
الا ان المشتري والمرتهن لم يكن يعلمهما ذلك ولم يعلما انه عاد
غير مأذون فبان السقط ولا بد من حمل المسئله على ما
ذكرناه لان من اصله ان من دفع الى عبد غيره مالا وهو لا
يعلم انه مأذون او ليس بمأذون فاتلفه فان ضمانه يكون في ذمة
العبد يطالب به اذا عتق وان كان التلف عن دفع صاحب المال
اليه فانه يلزم رقبته ويؤمر سيده ببيعه فالمرتهن والمشتري متى
دفعا اليه شيئا وهما لا يعلمان انه مأذون وجب ان يكون ضمانه في
ذمة العبد يطالب به اذا عتق والا يلزم مولاه شيء لان المولى اصل
من الحجر وانما يلزمه في العبد مما الزمه من الغرامة او التزامه
من عهده اذا كان قد اذن له في البيع والشراء فحجر عليه ذلك ولم
يعلم من عامله فيكون حكم من لم يبلغه خبر الحجر حكم من عامله
مأذونا له في سوق [illegible] ما يصرف عنه [illegible] ضمان
ثم اذا اشهر مولاه الحجر عليه ورفع الاذن فمن بلغه ذلك ومن لم
يبلغه سواء في ان المولى لا يلزمه شيء ولا [illegible] الصانع [illegible]
ذلك الا ان [illegible] من لم يبلغه خبر الحجر حكمه حكم من عامله [illegible]

مأذون لأن في ذلك ضررا على الغرماء المسلمين والاستهلاك
لأموالهم قال الشيخ ومعنى قوله عليه السلام اسلام
العبد يعدم الملك بالسبب ومكة ان كان رهنا محمول عند اصحابنا
على انه يكون من جهة العبد ان اذا عرضاه بيعه ومعنى
قوله انه يعدم انه يلزمه بدفعه من رقبته قال رحمه الله
يمكن ان يقال في المسألة وجه آخر وهو ان العبد اذا لم
يكن مأذونا فهو لم يعامل معه انه مأذون من جهة المولى كان
ذلك جناية منه لأنه دلّسه وغرّه فيكون ما يلزمه من ذلك
دينه ويتعلق برقبته كسائر الجنايات مسألة
والصبي المأذون اذا اذن له ابوه او وليه او وصي ابيه في التجارة كان
حاله حال العبد المأذون له في التجارة فاذا لحقه دين المال الذي في يده
يباع فيه من ماله قال الولي هو الجد واذا جاز تصرف الصبي
كان ولا ابنه في ماله اذا لم يكن هناك اب ولا وصي قال رحمه الله
وكذلك وصي الجد يقوم مقام الجد في ذلك وهكذا ذكره
رحمه الله في موضع وصحح اذا لم يكن اب ولا وصيه قام الجد
مقام الاب في جميع الامور الا في صدقة الفطر فانها واجبة
على الاب اذا لم يكن للصبي مال ولا تجب على الجد ولا يكون الصبي مسلما
باسلام الجد ويكون مسلما باسلام ابيه والجد لا يجر الولاء
في حق الاب ولا تكون اعتراف الجد بولد الولد كاعتراف

الاب بالولد ولا تكون عنده بمنزلة الاب ولا الجد بولد الابن من
رجل لانه اقرار على الغير فلا يجوز ان يكون هكذا
قول الحنفي عليه السلام لنصه على ان الاقرار على الغير لا يجوز وعند
ابي يوسف يجوز اقرار الاب دون الجد قال الشيخ وجميع
هذه المسائل التي ذكرناها صحيحة على اصل الحنفي عليه
السلام قال رحمه الله اما المسألة الاولى فيها ما فيه نظر على
مذهب الحنفي عليه السلام وهو ان صدقة الفطر واجبة على
الاب اذا لم يكن له مال واما الاجب على الجد فان عند الحنفي عليه
السلام صدقة الفطر تجب على الاب سواء كان للصبي مال
او لم يكن [illegible] كالحنفي عليه نفقته
سواء كان له او لم يكن لان وجوبها عنده تبع وجوب النفقة
ثم لذلك يجب على ابيه من يلزمه نفقته والجد يلزمه نفقة ولد
ولده ان كان معسرا وكذلك فطرته فاما سائر المسائل
فلا شبهة ان يكون مذهبنا مثل مذهبه كما ذكره
الشيخ رضي الله عنه ومسائلنا تفيد جواز كون الصبي
مأذونا اذا كان مراهقا في البيع والشراء فانه جائز عندنا
للشافعي ولا معنى للاعادة قال الشيخ رضي الله عنه ولا
خلاف بين القائلين بانه يصير مأذونا في انه اذا تلف المال
الذي دفع اليه وكان لا يقال يلزمه الضمان في ماله

ويجب على وليه اخراجه من ماله وذلك لا يختص بعلو بالمال
ووجب ان يستوي فيه الصغير والكبير كنفقة الزوجات ونحوهن
واما قوله حتى عليه يتسلم وعلى عاقلته اذا لم يكن له مال ان عرى (?)
لقوله انه ذكر العاقلة على سبيل الاحتجاج في ان الصلح (?) [illegible]
قاله لا على وجه المذهب ومراده به انه اذا التقيه وله مال فالمال
يلزم الغرامة في ماله او يلزمها العاقلة ان لم يلزمها في ماله كالذي (?)
العاقلة جنايته ولا يجوز ان يلزمها العاقلة لان ذلك لا
ذلك يلزم لسبب من قبيل الجناية فلا يلزم العاقلة فلم يبق الا انها المرهون (?)
قاله فقال الشيخ رضي الله عنه وعلى هذا الوجه [illegible]
ما قاله محمد نجم رضي الله عنهما تكرر في الشرح [illegible]
ما قاله محمد بن يحيى رضي الله عنه ان من [illegible]
التذكرة ما قاله [illegible] كما يضمن المولى عن العبد اذا اذن (?)
والتجارة كان ضامنا عنه [illegible]
والهذا اشبه [illegible]
لهو هوانه يضمن اخراج ذلك من ماله الاين (?)
والعبد لا [illegible] فقال الشيخ [illegible]
عنه و هذا [illegible] اذا لم يكن له مال الا لزوم (?)
ضمان ذلك من ماله [illegible] فقال الشيخ [illegible]
قاله بعض اصحابنا [illegible] لا [illegible] ماله [illegible]
لان [illegible] بالعبد المأذون له في
الحال التجارة [illegible] يستهلك شيئا لا يلزم مولاه
ضمانه من ماله [illegible] رحمه الله ان العبد اذا كان

وعليه دين [illegible] مسئله ومن رفع
الى صبي غير مأذون له في التجارة مالا فاتلف على يديه فلا ضمان
عليه فقال ع رحمه الله وكذلك الوديعة والعارية لما
اذا اتلف [illegible] فلا خلاف في انه لا ضمان عليه واما الخلاف
اذا اتلف الشيء الذي اودع عنده او اودعه له وهو غير
مأذون فعند الاصحاب عليه كما ذكره ع في النصوص وبكره
انه يضمن وروى ذلك عن محمد ومثله في الوافي قال فيه
من اودع عند صبي وديعة فاتلفها ضمنها [illegible]
ضمان عقد فلا يلزم الصبي المحجور عليه دليلها ضمان [illegible]
العقود والدليل على ان الوديعة [illegible] الضمان هو
ان المودع لو [illegible] اشيا باسلف الوديعة [illegible] ولكنه
الدفع ولم يدفع اليه اطيه ضمن ؛ ولان من عليه الضمان
[illegible] الاموال [illegible] سلطه على
استهلاكها فلا ضمان عليه [illegible] الطريق [illegible]
[illegible] طعاما [illegible] فقال ع رحمه الله
والمأذون [illegible] الضمان لا ضمان عليه في الوديعة [illegible]
في العارية الا ان يشترط عليه الضمان في العارية [illegible]
اشترطه وهو مأذون فاصل [illegible] الله [illegible] الوديعة
والعارية [illegible] المنصوص [illegible] الاصل في [illegible]

وانما هما امانة وكذلك في حق الصبيان اذا كانوا مأذونين لما
سانا حكمهم اذا كانوا مأذونين حكم البالغين ه ه

مسئلة ولو لأن اذن المولى في البيع والشرى لا يدخل
فيه قبول الوديعة ولهذا لا يشترط الضمان في العارية
فضمن وهو مأذون لان العارية المأخوذة بشرط الضمان
مضمونة عندنا على ما سنبينه فيما بعد ان شاء الله وان
وان كانت العارية دنانير او دراهم ضمنها شرط الضمان
او لم يشترط لان اعارتها تكون قرضا ابدا ه وذلك
لان العارية انما تصح فيما يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه واما
ما لا يمكن الانتفاع به الا باستهلاك عينه فانه لا يصح اعارته
فان اعير كان قرضا وان كان بلفظ العارية وكان مضمونا
بالمثل معجلا وان اجل الدنانير والدراهم لا يمكن الانتفاع
بها مع بقاء عينها فاشبه الطعام في انه لا يصح اعارته ه ه ه

باب السلم فصل

السلم والسلف عبارتان تتبين معنا واحدا وهو تعجيل
احد البدلين وتأخير الآخر مع اشتراط المكان
وهو نوع من البيع الا انه لما خالف البيع في احكامه
وشرائطه خالفه في الاسم كالصرف وانه نوع من البيع
الا انه لما خالف البيع في احكامه وشرائطه خالفه
في اسمه والسلم ضد الصرف وان معنى السلم ما ذكرنا
وهو تعجيل احد البدلين وتأجيل الآخر مع اشتراط
المكان والصرف هو تعجيل كلا البدلين في مجلس من غير شرط
المكان والبيع ايضا جامع لهما ولغيرهما من انواع المعاوضات
والاصل في جواز عقد السلم الكتاب والسنة مثل قوله
والاجماع اما السنة فما روي عن النبي صلى الله عليه انه
نهى عن بيع ما ليس عند الانسان ورخص في السلم
وقوله صلى الله عليه من اسلم فليسلم في كيل معلوم ووزن
معلوم الى اجل معلوم ه واما الاجماع فانه ظاهر على
جوازه ه **مسئلة** صحة السلم شروطه
ستة نظمها ان يقول المسلم للمسلم اليه اسلمت اليك كذا
ويذكر شيئا معلوما من نقد او عرض او مكيل او موزون
في كذا ويذكر جنس المسلم فيه ونوعه وصفته كان يقول
في حنطة سقيا او حمراء بيضاء او في تمر برني او معقلي او ارارا
العجالي وان لا يكون جنسا ويذكر مقدارا في كيل
او وزن او عدد وان يذكر الوقت الذي يحل فيه السلم
والمكان الذي يسلمه فيه عبارة فيمن الاحوال وما
ذكره يحتج عليه للسلم في الاحكام ان من صحة السلم يكون
بخمسة اشياء انما ارادي الشروط المعتبرة في المسلم فيه دون
السلم الذي هو راس المال وجمعها خمسة

لانه عقد النوع والصفة شي واحد وعبر عنهما بالصفة على
التحقيق لانه من ذكره ابن المال وقد نص عليه بقوله
عليه السلم السلم الحلوان ان سلم رجل الى رجل الا
ولا بد من ذكر جنس المسلم فيه من ذكر نوعه
وصفته الجوان بقول حنطة بيضا نقية او حمرا او لا
حشف فيه وربما احتاج الى ان يزيد في ذكر شرط
المقدار فيقول بالصاع الفلاني او الوزن الفلاني
المذهب على ما ذكرناه والى العباس في شروطه انها سبعة
جنس ونوع وصفة ومقدار معلوم واجل معلوم و
المال وتسمية مكان الايفا قال المؤيد بالله وذكر ابو
على علتهما للسلم انه لا بد من ان يذكر ثلثة
اشيا الاجل والمكان وصفة ما يسلم فيه قال المؤيد بالله
ومعبر عن النوع والجنس والصفة والمقدار بالصفة
ذلك كله شيا واحدا وقصده عبارة له
اخر او الحقيقة ما ذكرناه في الخلاف في شرائطه
ذكرناها في مواضع ابن المال انه يجب ان تكون
عندنا اذا عين فضول السلم وان لم يذكر
ولا تبطله فان نص عليه ذكره ابن المال
ذلك ولم تقيده بوزن او كيل من قول على
علتهما للسلم السلم انه لا ثم لو وجب الوزن والكيل لا

وهو قول ابي يوسف ومحمد واحد قولي ش وعند
العدد
ح وش في قوله الاخر لا يجوز الا ان يكون جزافا ولا بد من ان
يعرف قدره في كيله او وزنه او عدده وحكي ذلك عن
مالك والثوري لنا قوله صلى الله عليه من اسلم فليسلم
في كيل معلوم ولم يشترط ذكر مبلغ راس المال وهذا
وارد على تعليم الحكم فلو كان واجبا لبينه ولانه
راس المسلم فيه فجاز ان يكون مجهول القدر كما لو كان
ثوبا ولا يقصر البدل يعني عن ذكر قدره كما في البيع وكما
لو كان ثوبا ولانه مبيع فجاز ان يكون بدله مجهول القدر
كما لو كان ثوبا ولا تقصر البدل يعني عن ذكر قدره
في البيع وكما اذا كان ثوبا ولانه مبيع فجاز ان يكون بدله
مجهول القدر كابدال الاعيان المبيعة فيه وما يسلم على
المسلم فيه يعلمه انه يستحق بعقد السلم لا لان المسلم
فيه لا يمكن تعيينه ومنها اشتراط المكان سوا كان
ماله حمل ومؤنة او مما لا حمل له ولا مؤنة لانه لا يخلو عليه
السلم اشتراط المكان ولم يفصل بين ماله حمل ومؤنة
وبين ما ليس له ذلك ذكره الاخوان قالا وهو الظاهر
الظاهر قول يحيى عليهما السلم لانه انما اشترط المكان
ولم يفصل بين ماله حمل ومؤنة وبين ما ليس له ذلك فهو

قول الناصر عليه السلم وزفر والمؤيد بالله قال
ح لعسر اشتراط المكان فيما له حمل ومؤنة وان لم يكن
حمل ومؤنة جاز وان لم يشترط المكان وجب
الا فيه في حيث البقا وروي حيث تعاقدا وعند من
لا يجب اشتراطه سوا كان مما له حمل ومؤنة او ما ليس
كذلك وجب الايفا في حيث عقدا وحكي في الشرح
والحسن بن حي وعبد الله بن الحسن والخلف في واصحابه
اختلفوا
من فيه عنهم من قال ان الموضع الذي تعاقدا فيه
ان كان لا يصلح للتسلم بان يكونا قد تعاقدا في الطريق
فلا بد من ذكر المكان وان كانا تعاقدا في مكان يلزم
تسليمه فيه احد القولين يستغني عن ذكر المكان وفي
تسليمه في موضع العقد وعلى القول الاخر لا بد من ذكره
لنا ان العقد لا يقتضي تسليم المعقود عليه في موضع
العقد لانه لو اشترى حنطة في السواد ووقع العقد في
المصر لم يجب تسليمها في موضع العقد فعرفنا انه لا بد من
شرط المكان اذ لا مكان اولى بمكان ولا يلزم عليه اذا
اشترى عينا حاضرة في موضع المكان فعرفنا انه
وجوب تسليمها فيه عند ذلك من حيث
لانها لو كانت في موضع اخر لوجب تسليمها هناك
دون موضع العقد ولان المسلم فيه يشبه

مسئلة في اشتراط مكان التسليم موضع العقد

تسليمه في موضع العقد الاعيان المبيعة والذي يدل
كسائر
على انه يشبه الاخلاف وان التصرف فيه
قبل القبض لا يجوز ويجوز الاقالة مع هلاك راس المال ولانه
لو كان تسليمه في موضع العقد من موجبه لوجب ان يبطل
الشرط اذا اشترط تسليمه في موضع اخر لانهما نفيا موجبه كما لو
اشترى حنطة في السواد وشرط تسليمها في المصر بطل
العقد عندهم لهذا المعنى ولانه يسلم فيه وان لم يشترط
مكان الايفا وجب ان يبطل العقد كما لو اسلم في الطريق
ولان هذا مما يحتاج اليه فيما يسلف فيه فوجب ان يكون شرطا
في صحة السلم كالاجل وهذا يبطل على يوسف ومحمد
ويصح دليله اذا كان المعقود عليه مما له حمل ومؤنة ولانه
يحتاج فيه الى ذكر ... فوجب ان يحتاج الى ذكر
المكان دليله ما ذكرنا او مسلم فيه فاشبه ما ذكرناه
فصل ومنها اشتراط الاجل قال
زيد بن علي عليهما السلم والناصر والمؤيد بالله رضي الله
عنهما وهو قول ح وصاحبيه و ش فالذي لا يشترط ذلك ويجوز
ان يكون حالا واذا اسلم حالا بقي وجوب اشتراط الاجل
وان السلم الحال لا يجوز قول النبي صلى الله عليه من اسلم فليسلم
في كيل معلوم او وزن معلوم في كيل معلوم الى اجل
معلوم فامر باشتراط الاجل ولا يصح حمله

على أن تكون نسيئة بأجل معلوم وإنما إذا كان مؤجلاً كالمكيل
يكون معلوماً بكيله إذا كان مكيلاً لأنه لو كان المراد
ذلك لكان يقول وأجل معلوم كما قال وكيل معلوم
فلما قال فليسلم إلى أجل معلوم في كيل معلوم علم
أنه أراد به فليسلم إلى أجل معلوم ولما روي عن النبي صلى
الله عليه وسلم أنه نهى عن بيع الإنسان ما ليس عنده ورخص
في السلم والسلم عبارة عن تعجيل أحد
البدلين وتأجيل الآخر فمتى لم يحصل التأجيل المرخص
فيه تعجيل رأس المال وتأخير المسلم فيه حتى يكون
سلماً والآجال يجري بيع الأعيان ويدخل في النهي
الإنسان ما ليس عنده ولأن السلم دين لا يجوز التصرف
فيه قبل القبض فوجب أن لا يجوز العقد عليه إلا على
وجه واحد كرأس المال في الصرف ولأن هذا
عقد يختص باسم وجب أن يختص بمعنى يختص به ذلك الاسم
العقود وذلك الاختصاص
للحلول إما أن يكون لتعجيل البدلين فهو صرف وإن كان
حين البدلين فهو بيع عين بعين أو لتأخير رأس المال
وتعجيل المعقود عليه فهو بيع عين بدين ولم يبق إلا أن
يكون ذلك الاختصاص هو تعجيل رأس المال وتأجيل

المعقود عليه ولأن جهالته توجب فساد السلم فوجب
أن لا يصح السلم إلا باشتراطه كالمكان والمقدار ولأنه
بيع يسمى بعقد السلم فوجب أن لا يصح فيه إلا بحرف من
أسماء التعجيل وأما التأجيل فقياساً على رأس المال
مسئلة فإذا اختلت الشروط التي ذكرناها
في السلم إذا كان المسلم فيه مما يصح السلم فيه وإن نقص
منها كان باطلاً إلا أن يذكره قبل تفرقهما فيكون
صحيحاً ولا خلاف في أن السلم إذا اشتمل على هذه
الشروط كان صحيحاً وإنما الخلاف فيما نقص منها
من هذه الشروط وقد بينا الكلام في أن السلم
إنما يصح بمجموعها ولا خلاف في الأصل أنه إذا أسلم فيما لا
يصح فيه السلم لم يصح السلم وإنما الخلاف في تفاصيل
ما يصح السلم فيه وما لا يصح والكلام في ذلك يجيء عند
ذكر المسائل فيما بعد والوجه في أنهما إن تركا
بعض شروطه ثم ذكراه قبل التفرق صح أن
العقد يكون موقوفاً قبل التفرق فإنه لا يفسد ما لم يفترقا
والموقوف يجوز أن يصح إذا لحق به ما يصححه كالتقابض
في الصرف إذا وقع قبل التفرق وكذا رأس المال إذا
سلم قبل التفرق مسئلة ولا يجوز أن يفترق
المسلم والمسلم إليه حتى يقبض المسلم إليه

المال فان تفرقا قبل ذلك بطل السلم ومن اخرج
وصرف الى ... وبه ذهب ... على عليه
للسلم وعندك لحق ان يوجد ذلك بعد التفرق
يوما او يومين فقال اصحابنا ان كان راس المال
دينا ولم يقع القبض قبل التفرق بطل السلم قياسا
واستحسانا وان كان عينا بطل استحسانا لان النبي لما روي
عن النبي صلى الله عليه انه نهى عن الكالي بالكالي يعني النسيئة
بالنسيئة وهذا المعنى موجود فيه ولانه نهى عن بيع
الانسان ما ليس عنده ورخص في السلم والسلم
والسلف واحد وهو عبارة عن عقد يقتضي تعجيل احد البدلين
البدلين وتاخير الاخر وهذا المعنى لا يوجد الا وقت
القبض وقبل القبض ما [illegible] في جملة البيع المنهي عنه
ولانه لو جاز التاجيل فيه لجاز ان لا يحصل في يوم
ويومين واكثر كالبيع وعلته الصرف ولان
لا يصح اشتراط الخيار فيه [illegible] ان [illegible]
كالصرف فصل في [illegible] الاجل ولا يصح
لاصحابنا في مقدار الاجل قال الطحاوي سمعت ابا
عمران يقول لا يكون [illegible] السلم الا الى ثلثة ايام
وهو قول اصحابنا قال ابو جعفر الطحاوي ولم اجد
[illegible] من رواياتهم وذكر بعض اصحابنا وروى عن

دفعة انه لو اسلم الى نصف النهار جاز وقال الاوزاعي
ان سمى اجلا دون ثلثة ايام فهو بيع نقد وليس بسلف
وان سمى اجلا ثلثة ايام فهو بيع السلم تصلحه ما يصلح
السلم وتفسده ما تفسده وقال ابن القسم عن مالك
في الرجل يبيع الطعام الى اجل الى يوم او يومين ضمن
عليه [illegible] لانه لا اجل فيه الى اجل [illegible] من هذا
وكذلك الحيوان والثياب فصل ومن
قال ولا يجوز السلم اذا كان فيه شرط الخيار لا
ان يبطل صاحب الخيار خياره قال الطحاوي قال اصحابنا
اذا افترقا على ذلك بطل وهو قول ش وقال مالك لا يجوز
الخيار في الصرف ويجوز في السلم اليوم واليومين
اذا لم يقدم راس المال وهذا يجوز ان يكون بناه على قوله
ان لا بأس لهما ان يفترقا قبل راس المال يوما او يومين
وذلك لان السلم [illegible] لا يجوز التفرق فيه قبل القبض ولا
[illegible] فيه خيار الشرط كالصرف فصل
واذا اسلم رجلا الى رجل سلما ما [illegible] او اراد ان يرجع
راس المال وقد استهلكه المسلم اليه كان له عليه بعد
مثل عدده الذي دفع كالعشر [illegible] وكذلك ما كان
من ذوات الامثال كالمكيل والموزون وان كان

من ذوات القيم كالعروض والحيوان وعليه قيمته لا خلاف
فيه وذلك لان المستهلكات تجب فيها مثلها ان كانت
من ذوات الامثال او قيمتها ان كانت من ذوات
القيم فالشيخ يلزمه قيمته يوم قبضه لا يوم استهلكه
كالمغصوب ومثله ذكره [illegible] بالله فقال السيد
بالله ما قال الحق عليه السلم في المنحة انه يضمن
يوم استهلكه المراد به اذا كان الاستهلاك يوم
القبض او قيمته يوم الاستهلاك والقبض سوا لم تتغير
الى زيادة او نقصان وذلك لان قبضه صار مضمونا عليه
بالقبض فلزمه قيمته يوم القبض كالمغصوب ه
وذكر ابو الحسن الكرخي في المختصر ان المسلم اذا كان [illegible]
وقبضه المسلم اليه فلا يابى ان يأخذ [illegible]
كما يجوز في سائر الديون من القروض والغصوب
والاستهلاكات وعند ذلك لا الصرف فانه لا يجوز فيه
الا راس المال [illegible] وهذا اصح على اصل
الهادي عليه السلم لان المسلم قد صار بالقبض [illegible]
وصار دينا عليه وان [illegible] السلم على [illegible]
هذا ه [illegible] المسلم من المسلم اليه [illegible]
ويعطيه [illegible] وذلك لانه لو جعل ماله عليه سلما

عندنا وذلك من الكالي بالكالي المنهي عنه واذا اختلفا في [illegible]
راس المال كانت البينة على المسلم اليه ولان [illegible] السلم
اذا ادعى انه دفع الى المسلم اليه [illegible] قيمته عشرة دنانير وانكر
المدعى عليه واعترف ذلك بخمسة دنانير [illegible] المسلم
مدعي للفضل والمسلم اليه منكر له البينة وعليه وعلى المسلم اليه
اليمين لانه منكر وعندنا ايضا البينة على المدعي البينة وعلى
المدعى عليه اليمين ه مسئلة فان
كان راس المال نقدا او عرضا فقبضه المسلم اليه [illegible] قبل
التفرق صح السلم والاختلاف في انه اذا لم [illegible] قبل
التفرق صح العقد ه والوجه فيه التقابض [illegible] قبل
التفرق كما في عقد الصرف ولان [illegible] لان الدين
بالدين [illegible] من تاخر القبض الى اخر المجلس ه ولو عدم
القبض الى [illegible] لم يفسخ العقد فاذا [illegible] واما بعد التفرق
فانه اذا [illegible] في مجلس [illegible] فسخ العقد على
ظاهر [illegible] وحكى عليه السلم وبه قال ابو يوسف ومحمد
فسخ الان يكون [illegible] او انه اذا [illegible] في مجلس
[illegible] فسخ [illegible] وعند [illegible] فسخ في ذلك
العقد وذلك لان الافتراق في الثاني [illegible] وجه

لا يصح ذلك بالدين فانه اذا افترقا في المجلس قال رحمه
الله فان كان المردود رصاصا او ستوقا او سائر الفضة
بطل السلم بعد في مقدار المردود وكذلك ان استحق
وذلك لان العقد وقع على ما لا يجوز ان يكون ثمنا [illegible]

مسألة فاذا كان لرجل على رجل دين
او له عنده وديعة لم يجز ان يجعل الدين سلما الا بعد ان
يقبضه ثم يعطيه وكذلك الوديعة قال ابو العباس
ان كانت الوديعة حاضرة المجلس جاز ان يجعلها سلما
والا لم يجز ه اما الدين فانه لا خلاف في انه لا يجوز ان
يجعله سلما ه لان الاصل فيه النهي عن الكالي بالكالي
واما الوديعة فقد قال المؤيد بالله والذي يحصله
عن العلما انهم اجازوا فيها ان تكون سلما لانها اذا
كانت في يد المودع كانت مضمونة [illegible]
قال والاقرب عندي انه متى اراد صح عليه السلم
في ذلك اذا لم يعلم يقينا بقاء الوديعة في يده بعينها
وجوز ان تكون قد جرى فيها الاستهلاك والانفاق
فصارت دينا على المودع فيكون الوجه في ذلك ما
ذكره في الدين او يقال انما يد المودع بمنزلة يد
صاحب المال لان يد المودع يد المالك فلا يجوز ان

يجعلها سلما لان الاقباض لا يكون حصل حكما الا ان يكون
في قبضه من نفسه فيقبضه بان ينقله من موضع الى
موضع لنفسه لانه يصير بذلك [illegible] ولا يصح من الانسان ان
يصح ان يقبض الشي من نفسه لغيره فاذا جاز ذلك جاز ان يقبض
من نفسه لنفسه قال ويقوى هذا الاصح ان يجعل سلما بعد ان
الوديعة حتى يحصل النقل في المجلس مثل ان يحرفها على
ما قلناه من انه لا بد من تحصيل يد رب المال [illegible]
ويحكى الطحاوي عن [illegible] ان الوديعة لا يجوز ان يجعلها سلما
حتى يقبضها كما اطلقه يحيى عليه السلام ووجه ما اطلقه
يحيى عليه السلام ما ذهب اليه ابو العباس ان يد المودع
يد صاحبها فاذا جعلها سلما عنده لا يكون قد خرج
الى رب المال ومن شرط صحة تحصيل رب المال قبض
المسلم اليه اياه فاذا احضرها المودع فقد سلمها اليه لان
يقبلها الشي بالقرب من ان يمكنه منها فلا يكون كانه اخرجها
اليه ابتدا فوجب ان يجوز لانه [illegible] ووجه
الجواز وهو ان رب المال حصل في يد المسلم اليه فجاز ان
يجعله سلما كما اذا كان حاضر المجلس قال ابو
العباس ولو جعل الوديعة قرضا او قرضها المودع
جاز وهو فرق بينه وبين السلم لان من شرط السلم
قبض رب المال قبل التفرق قال رحمه الله ومعه

وو لجه عليه السلم في الاحكام ان الوديعه لا يجوز
جعلها سلما لان المودع لو جحدها لم يكن ضامنا اي المودع
في المودع لو اتلفها ثم عاد به المالك الوديعه صار
سلما عليه وادعى المودع انها وديعه كان القول قول المودع
ولم يجوز ان يكون ضامنا لها ثم مسئله ولو
كان لرجل على رجل عشره دنانير … ودفع اليه عشره
اخرى فجعل الجميع سلما عنده صح السلم بالعشره التي
بعثها ولم يصح في العشره التي في الذمه وهو قول …
… عند مالك وابي ثور … العقد باطل في الجميع …
نحوه عن الثوري لنا ان الدين بالدين معفو في
بعد ان المجلس … انه لو سلم اليه دينارا في
قفيز من طعام ثم … الدينار دينا في ذمته … الطعام
دينا في ذمه المسلم اليه فيكون دينا بدين … وقع
التقابض في المجلس صح وان افترقا قبله بطل …
وجب ان يصح العقد في الجميع ويبطل في حصه الدين
بالافتراق من غير قبض كما لو اسلم عشرة في طعام
فقبض خمسه ولم يقبض خمسه حتى افترقا ولان السلم
قد صح فيما قبضه المسلم اليه … فيما لم يقبضه الى حين
التفرق فكان العقد صحيحا فاذا افترقا … العقد فيه

بعد العقد فلم يقبض وحدوث … على بعض المعقود
عليه لا يوجب فساد الصحيح كما لو …
مسئله السلم … ويجوز ان يسلم …
… واحد لجواز ان يسلم عرضا في حيوان او … في طعام
… مع الاختلاف فيه … والاصل في ذلك ان
ما جاز ان يكون ثمنا … جاز ان يكون ثمنا في السلم
بالنقد … الطعام يجوز ان يكون … لان … لا يجوز
كونها ثمنا في السلم معجلا مسئله قال ابو
العباس لو اسلم درهما في حنطه ولم يعين راس كل واحد منهما
جاز وهو قول ابي يوسف ومحمد ومالك … والثوري
… فان اختلف اجلاهما وهذا
… ان يسلم مائه درهم في قفيز حنطه وقفيز شعير
ولا يبين … راس المال كل واحد منهما
اسلمت … حنطه وان … السعر والمسئله …
ان السلم يصح … راس المال مجهول القدر …
… ان اسلم المكيل في موزون … السلم المكيل في موزون
… حسبته … والظاهر من قول …
السلم ان العقد … على ان المكيل لا يجوز ان يسلم
في المكيل وكذلك الموزون …

فالحج وعوض بطل العقد في حصة المكيل من المكيل والموزون
بطل في حصة المكيل من الموزون لان الصفقة جمعت
الصحيح والفاسد في المعقود عليه فوجب ان يبطل العقد
كما اذا جمع في العقد بين حر وعبد **مسألة** ويجوز
ان يسلم ما يكال فيما يوزن وما يوزن فيما يكال ولا يجوز
ان يسلم ما يكال فيما يكال ولا ما يوزن فيما يوزن غير
الذهب والفضة وانما يجوز ان يسلما في الموزونات والمكيلات
مسألة والموزون انما يجوز ان يسلم احدهما في
الآخر اذا لم يكونا من جنس واحد فاما اذا كانا من جنس واحد
فلا يجوز ان يسلم احدهما في الآخر كالحنطة واما الارز فلا يجوز
ان يسلم في حنطة لانه لا يجوز ان يسلم في جنسه وان كان
الحنطة والارز مكيلين وجنسهما موزونا لما كان احدهما من
جنس الآخر لان الجنسية علة اصلية عليه في تحريم
النسا [illegible] من جنس واحد فان بيع احدهما بالآخر
[illegible] بواحد لا يجوز الا يدا بيد ولا يجوز نسا [illegible]
[illegible] لما سيأتي في [illegible] الربا من ان الاشتراك
في الجنسية يحرم النسا والقدر يقع الاشتراك في الكيل والوزن
والسلم لا يصح عند [illegible] لا [illegible] اذا لم يكونا من جنس واحد
[illegible] في علة الربا [illegible]
[illegible] واما الوجه في انه يجوز
ان يسلم [illegible] يكال وما يوزن وما لا يوزن فيما يكال

تابلسه الصا فيما تقدم ان الجنس اذا انفرد في الجنسية والصفة اذا انفرد
النسا في ذلك لم يجز في السلم لان السلم لا يصح الا مؤجلا واما بيع الموزون
بالذهب والفضة فلا خلاف في جوازه لانهما اثمان الاشياء
وكان القياس يقتضي ان لا يجوز ذلك ايضا الا انا خصصناه بالاجماع
مسألة ولا يجوز ان يسلم في الجوز
ولا في عددي مما يعظم تفاوته ولا يمكن ضبطه بالصفة وبه قال زيد
بن علي عليهما السلام والناصر رضي الله عنه وح وص والمؤيد ب
والحسن [illegible] وعند مالك وش والاوزاعي يجوز [illegible]
روي عن علي وابن عمر وسمرة عن النبي صلى الله عليه انه نهى عن
بيع الحيوان بالحيوان نسيئة وظاهره يقتضي انه لا يجوز
اذا كان المال حيوانا فاذا لم يجز كان راس المال حيوانا
لم يجز اذا كان راس المال غيره اذ لا احد فصل بينهما ويدل
عليه ايضا ما روي عنه ايضا صلى الله عليه انه قال لا تبيعوا
الدرهم بالدرهمين والدينار بالدينارين والصاع بالصاعين
فقام رجل فقال يا رسول الله انا نبيع الفرس بالافراس
والنجيبة بالابل فقال لا باس اذا كان يدا بيد ويدل عليه ايضا
ما روي عن عمر انه قال ان من الربا ابوابا لا تخفى منها
السلم في السن ولم يرو خلافه عن غيره من الصحابة

مجرى مجرى الاجماع وتسميته اياه بالربا وان كان شرعا
في الشرع طريقه التوقيف فهو في حكم من اسنده ولان قوله صلى
الله عليه من اسلم فليسلم في كيل معلوم ووزن معلوم الى اجل
معلوم يمنع ظاهره السلم مما لا ياتي فيه الكيل والوزن
والحيوان داخل فيه ولان الحيوان لا ينضبط بالوصف
لان المعنى من العبيد انما هو الخدمة والفطنة وحسن العشرة
والذكاء والعقل والتمييز وحسن الخلق ومن الدواب
السرعة في العدو والقدرة على الحمل والقدرة على
السير وهذا لا ينضبط بالوصف فصار كالجواهر واللآلي
ولانه مما يتفاوت فلا يجوز السلم فيه كالبطيخ والجواهر
والفصوص وروي عن ابن مسعود انه ابطل السلم في الحيوان
وكره حذيفة السلم في الحيوان وعن ابن عمر جواز السلم في
… الوصفاء ولا يجوز السلم في الجواهر واللآلي والفصوص
على اصل الحج عليه للسلم مسئلة
قوله عند المنع من السلم على طريق التعليل نهاسا ويتفاوت
عظيما فدل ذلك على ان كل ما تفاوت تفاوتا عظيما لا
يجوز السلم فيه ومعلوم ان الجواهر واللآلي والفصوص تتفاوت
تفاوتا عظيما ولا خلاف في … جواز السلم في اللآلي
والجواهر والفصوص وذلك ان ضبط هذه الاشيا لا يمكن
وصيرورة المسلم فيه مجهولا وجهالة المسلم فيه تمنع صحته

مسئلة

السلم اذا ان حالة المسلم يمنع من صحة البيع
فاذا اسلم فيما يوجد عند حلول الاجل جاز السلم وان لم يكن
موجودا في حال العقد نص عليه ط معناه في المستحب … ذكر
السلم في الفواكه التي توجد في المستقبل واليه ذهب المؤيد
بالله وهو قول مالك ومن وافقه وعند ح وص لا يجوز اذا لم يكن موجودا
من وقت العقد الى وقت الحلول له انا ما روي عن النبي صلى الله عليه
… المدينة وكانوا يسلمون في التمر السنتين والثلاث فقال من
اسلم فليسلم في كيل معلوم ووزن معلوم الى اجل معلوم
والاستدلال … انه صلى الله عليه
كانوا يسلمون فيه من مدة سنتين والثلث وانما بين لهم ان مقدار السلم
… ان يكون وقولهم ان الثمار … للباسين وهو لا ينقطع لانه
لا يجمع اليابس والرطب ولانه ما لم يحصل المتعاقدان
… السلم فلا يعتبر وجوده فيه ادلالة … عدمه
… كما بعد المحل وقولهم انما بعد المحل يكون المطالبة بالسلم
… وفيما بينه وبين … السلم وليس كذلك قبل الوقت لان
… بحالتان
كون المسلم اليه لا يلزم لان ما بعد الوقت يصح ان يكون وقت
المطالبة بان يكون المسلم اليه قد دفع المسلم فيه على
ان هذا السؤال انما يلزم اصحاب … لان عندنا

لا يحل السلم بموت المسلم إليه ولأن وجوده قبل المحل وعدمه بعده
إذ لا يتعلق به حكم فلا معنى لاعتباره إلا أن المسلم إليه
لا يطالب بالتسليم ولا التسلم ولا المسلم يجبر على القبض إذا ارتفع
المسلم بتعجيله مسئلة ويجوز السلم في الفواكه
الرطبة واليابسة إذا كانت مضبوطة بالوزن والصفة
وكان أجله إلى الوقت الذي يوجد فيه أما الفواكه اليابسة
التي لا تفاوت فلا خلاف في جواز السلم فيها وما كان صلح فيه
وقوله صلى الله عليه وسلم من أسلم فليسلم الخبر وأما الرطبة فإن
كانت مما يمكن ضبطه بالصفة ويكون موجودا في وقت المحل
فالسلم فيه جائز في تحصيل المذهب في الفواكه كالرمان
والأترج والبطيخ والقثاء فالمشهور أنها تحصل أن يسلم فيها
بالوزن دون العدد والكيل وهو قول مالك وأبي يوسف ومحمد
وشيء واللبن والأولى أن ... في ذلك لأنها إذا
... التفاوت لا
إذا ورثت صارت مضبوطة ... ويبين التفاوت
معتبرة به في السلم ... في جواز السلم
في الثياب والبسط والأكسية ... من التفاوت
السلم في الفواكه إذا ... في المكيل والموزون
النبي صلى الله عليه وسلم من أسلم فليسلم في كيل معلوم الخبر
مسئلة ويجوز السلم في الثياب والبسط

نعدان لو وصف ... [illegible]

والأكسية وغيرها مما لا يعظم التفاوت فيه
معروفة بتبينه من الجنس والطول والعرض والرقة والغلظ ولا
يختلف فيه القيمة ولا اختلاف في جواز السلم في هذه الأشياء والأصل
في ذلك عمل المسلمين به من غير ناكر وقد ذكرنا أصلها فأغنى
الحيوان ولكن جوزوا ذلك استحسانا لوقوع الإجماع على
جوازه قال السيد ط والصحيح عندنا أنها أشبه الحيوان على
الإطلاق لأنها يمكن ضبطها بالصفات من الجنس والطول
والعرض والجودة والرقة والغلظ على وجه يقل التفاوت معه وليس كذلك
الحيوان لما ساه مسئلة ويجوز السلم في الألبان
ولا بد فيها من ذكر الجنس والصفة من كون اللبن بقرا أو غنم
وكونه حليبا وغير ذلك وكون الأمر حديثا أو عتيقا وإن كان
زبدا وكونه ... وإن كان سمنا وصفه بأنه سمن
ماعز أو بقر حديثا أو عتيقا وكذلك الجبن يجوز السلم فيه
أن يذكر جنسه أو صفته ويقول ... رطبا أو
يابسا قال السيد ط والحاصل المذهب في ذلك أنه لا بد من ذكر الوزن
وهو قول أصحابنا وقد قال ... قولين لا يجوز السلم في
الفالوذج لأنه معمول من سكر ونشا ... ولا يعرف قدر كل واحد
منها يدل على أن كل واحد منهما على الانفراد يجوز السلم فيه
لأن علة المنع من ذلك الاختلاط قالوا وقد قال لا يجوز السلم
في الملتوت لأنه جمع بين السويق والسمن فدل ذلك على أنه يجوز

السلم في كل واحد منهما وحكى عن بعض اصحابهم ان السلم
في الدقيق والسويق والخبز لا يجوز لان صنعة الناس تختلف
في الصفة والخبز والوزن فوجب ان يجوز السلم فيه دليله
الحنطة والشعير وقد قال صلى الله عليه من اسلم فليسلم في
كيل معلوم او وزن معلوم الى اجل معلوم مسئلة
ويجوز السلم في اللحم والشحم اذا كان مضبوطا موصوفا
بصفة معلومة وقال ابو حنيفة لا يجوز السلم في اللحم
فاما اذا اسلم فيه بكيل معلوم من الحيوان وبه قال ابو
يوسف ومحمد ومالك والليث والاوزاعي وعند ح لا
يجوز في اللحم ويجوز في الشحم والالبان وذهب الناس على
السلم فيما يتسارع اليه الفساد كاللحم والفاكهة الرطبة وما اشبه
دليلنا قوله صلى الله عليه من اسلم فليسلم في كيل معلوم ووزن
معلوم الى اجل معلوم ولانه اذا وصف بصفة معلومة مضبوطة من عضو
مخصوص من حيوان مخصوص سمين او غيره مخلوع من العظم
او غير مخلوع قل التفاوت فيه فاشبه الشحوم والالبان
السلم في الشوا فاما ... ولا يجوز
دليلنا ما ذكرناه من الخبر ولانه اذا ذكرها ذكر
من الصفة كونه نضيجا او غير نضيج صار مضبوطا ...
فيه مجهول لان قدر النضج لا ينضبط فلا يجوز
بعض الفواكه ونضج السمن لان النار تاخذ منه ... وكذلك
مسئلة
فيه جابر بن عبد الله ... ذلك من ثمنها ومثمونها
في الرؤوس بالوزن ولا اعرف في ذلك

على قياس قول الحسن عليه السلم لانه لم يسلم فالاصحاب ح لا يجوز السلم
في الرؤوس والاكارع ومثله حكى الربيع بن اصحاب من على الشافعي
قال الله لا يجوز اذا اشترط صفا معين وقال صغار او كبار او عددا من صوفا
وذكر الربيع عن ش لا يجوز لان السلم في شيء من الرؤوس والاكارع
وحكى السيد عن اصحاب ش ان السلم في الرؤوس جائز على
احد القولين والصحيح فيه انه اذا وصف بالصفات التي ذكرنا
في اللحم صارت معلومة وقل التفاوت فيها فيجوز السلم فيها كما
في ... والحيوان ومما فيها من العظم لا يمنع من السلم في
اللحم وفيه عظم وكما لا يمنع منه من التمر وان كان فيه نوى مسئلة
ويجوز السلم في البيض عددا والجوز اما ما قلناه من يجوز السلم
في البيض والجوز وبه قال ... الاعيد اصحابنا لا يجوز
السلم فيها الا وزنا دون العدد والكيل وهو قول ش وعند ح
ويروى يجوز السلم فيها عددا اما حكاه الطحاوي والذي
حكاه ابو طالب عن ح انه يجوز السلم في البيض عددا وفي الجوز كيلا
لنا الاصل في جواز السلم في هذه الاشياء الخبر المشهور
... لا يجوز السلم فيها الا وزنا لان هذه الاشياء لا ينضبط
الا وزنا ولا يسع الجهالة الا بالوزن لانها تختلف في الكبر والصغر
اعتبار العدد وما ... الجهالة لا يرتفع عنها بالكيل
... بتجافيه في المكيال ويختلف في الكيل وصغارها وكبارها
والخلف والحسب والقصد ... السلم فيها ...

ذكر فيهما من الوزن اجناسا بينهما تفاوت فاحش شاة او عرض
ويجوز ان يذكر طوله وعرضه ولونه فاذا وصف بهذه
الصفات جاز السلم فيها كما يجوز في الثياب والبسط والاكسية
والنبات والبسط والاكسية لا يذكر الوزن فيها كما يذكر
في الحطب فيها والقصب والخشب والحرف سيما ان النبات اذا ذكر طولها
وعرضها ثم اضيف اليها ذكر الوزن وهي اذا اسمت جامعة
لهذه الصفات ونقص الوزن لا يمكن الزيادة فيها وان
لا يمكن النقصان منها ولا يتفق وزن مع هذه الصفات الا
ان يكون ضم الوزن اليها يقتضي تعذر السلم فهذا لو وجب مسئلة
منتهاك السلم وليس كذلك الحطب وانه من زاد في الوزن امكن
ان يفسر منه ومن نقص ليكون يزاد فيه ولا يتعذر النقل
من جهة العادة ويجوز بيانا لوزنه صفة من انواع الحس
قال ص ابو عبد الله على الصفة عليه السلم صفة على جواز السلم
ولا يمنع جواز السلم في العوارض [illegible] من غير ذكر الوزن
اذا بين جنس الحطب وطوله وعرضه وغلظه ودقته لا [illegible]
يتعذر في العادة مسئلة ويجوز السلم في الاجر
[illegible] عليه السلم صفة على
ويبين اذا بين مقداره
جواز السلم في النبات والاجر وهو قول ح وش وذلك لانه
بين جنس الطين وطوله وعرضه وغلظه ورقته ولونه وصفه
ان كان في لونها حرمات مضبوطا فجاز السلم فيه وبيان
عند الخبرة . قال ابو عبد الله . والاصل فيه

ذكر الطحاوي في جواز السلم في الحيتان والاجنبية السمك قال
لا اصل جواز السلم في السمك الطري والملح وزنا معلوما
في حينه ولم يذكر خلافا وذكر ابو يوسف في الاملا
عن ابي حنيفة انه لا خير في السلم في السمك الطري ولا المليح قال ابو
يوسف يجوز في المليح وزنا في الصغار الذي يكال فلا يجوز
في الطري اذا سمي جنسا منه واشترط طولها او لم يذكر وزنا
قال ش يجوز وزنا وصف صغيرا او كبيرا قال ابو عبد الله وعليه
الكلام احجايا ولا يجب ان يذكر الصفة ولا يذكر
الصفة لانه اذا ذكر ذلك صار مضبوطا بالصفة فيصل النقل
مسئلة ولا يجوز ان يشترط في شيء مما يسلم فيه
لعينها او حنطة من زرعه بعينها او فواكه بستان بعينه
او حيوان بعينه فقال ابن حيوان بعينه او عمل رجل بعينه
فقال سار من نسج رجل بعينه او ما نسج في محله بعينها وقال
الا نسيج من صنعة رجل بعينه وهو قول ح وش والاصل
في ذلك الحديث الذي ذكره النبي عليه السلم في الاحكام عن
النبي صلى الله عليه ان يهوديا قال يا محمد ان سلمت الى وزنا
معلوما في كيل معلوم في ثمر معلوم الى اجل معلوم من حائط
معلوم فقال رسول الله صلى الله عليه لا يا يهودي ولكن ان سلمت الى فلا
وزنا معلوما الى اجل معلوم في ثمر معلوم وبكيل معلوم ولا
اسمي لك حائطا فلما ذكر اصلا في انه لا يجوز السلم ان شرط
فعال [illegible]

ما يكون القطع المسلم فيه عنده ولأن التسليم فيما يكون من
موضع بعينها او بستان بعينه او ضيعة رجل بعينه يكون
غررا اذ لا يجوز ان يشترط في السلم كما لا يجوز ان يشترط فيه
... ولا بأس ان يشترط ما يكون في بلد بعينه
لان العادة جارية في البلدان الكبار الا يصيبها جائحة
على العموم ولا يخلى اهلها دفعة واحدة فارط وكذلك
المحلة الكبيرة بمنزلة البلد الكبير ككرخ بغداد وكذى ...
... ويجوز ان يشترط ما يصنع في تلك المحلة لما ...
هذه المحلة لا ... يخلى اهلها في العادة دفعة واحدة
مسألة ولا يجوز ان يشترط في شيء منه خير ما يكون
من ذلك ولا ادنى على ما اصطلحوا عليه ... في
الاحكام على من اسلم في ... فانه يشترط الوسط من الجنس الذي
يسلم فيه ولا يقول خير ما فيه لانه لا يحاط به ومن يشترط ما لا
يحاط به بطل التسليم عند ذلك والأول ... فيه فانه لا يحاط به
ذكره المؤيد بالله في الشرح ... على ان ...
ما يكون ... في اشتراط ... في بلاد ...
... ان يكون ...
... لان اشتراط ... العادة ان يكون اجود
فيه ... لا ... الاجود ... ولا
... ولا ... يجوز ان يكون ... فليس ... ولا
... به ... فان ... ذلك ...
ما يوجد في ذلك البلد ... لانه ما ... واما لا يجوز ...

مسألة ولا يجوز السلم ... على الاطلاق لا يضبط
الى يوم الفطر ويوم الاضحى ويوم النيروز وما اشبه ذلك من
الايام المشهورة ولا خلاف في جواز التسليم الى هذه الايام
المشهورة وذلك لان هذه الايام يعرفونها عند اهل الاسلام
فاذا اسلم اليها فقد اسلم الى وقت معلوم فجاز مسألة
ولا يجوز ان يسلم الى قدوم غائب وخروج حاج او بروز ...
... صغيرة او ما اشبه ذلك ولا الى ... الحصاد والجذاذ
ولا الى مجيء الحاج ورجوعهم والى ونحو ذلك الاوقات التي تتقدم
او تتأخر ... في المسح ولا يجوز التسليم الى البيدر ...
... والشعانين ... وهذا محمول على ان المروي على ...
... لم تكن معلومة عندهم وتحصيل الكلام فيه ان
الوقت الذي هو محل التسليم يجب ان يكون معلوما غير مجهول
... تفسد التسليم فاذا جعل محله ما لا يكون معلوما
... يكون ... يتقدم ويتأخر بطل العقد للجهالة ... ولا
... الاوقات المجهولة التي تتقدم وتتأخر لا يجوز التسليم
اليها ... ان التسليم الى الجذاذ جائز وكذلك الى الحصاد
والعطاء لانه معروف ... الى حصاد ... البلد ...
... لا ... اوله واخره ... فاسد ...
... علمنا الى اجل معلوم ولانه يتقدم ويتأخر ...

الثابت فلا يكون السلم اليه كما لا يكون الى قدوم غائب او
خروج خارج واما ما قاله في المبسوط من انه لا يجوز [السلم] الى النيروز
وصوم النصارى والسعانين فذلك لان السنة المولد وكل
ذلك مبني على ان هذه الاوقات تتقدم وتتاخر فـ
يكون الاجل مجهولا فان كان يمكن ضبطه منه حتى يصير
فيه معلوما بحيث لا يتقدم ولا يتاخر فيجب ان يصح السلم اليه
فذلك السنة ط فاما النيروز فمعلوم عندنا وعندهم
ان لا يكون معلوما عندهم في نواحي الحجاز ربما [illegible]
ط وكلام الحج عليه السلم يدل على انه لم يكن معلوما
عندهم من يكون ذلك معلوما عنده من ذوي السلم والمسلم
اليه جاز ان يسلم اليه ومن لا يكون ذلك معلوما عنده لم [يجز]
ان يجعله محلا للسلم قال ط واما صوم النصارى فقد ذكر
اصحابنا ان السلم لا يجوز اليه الا [illegible] فان كان
دخولهم في الصوم لا يكون وان كان بعد دخولهم جاز
[illegible] ذكر اصحاب ش ان ذلك
اخره يكون معلوما
كان معلوما جاز السلم اليه [illegible] الى يوم الفطر والاضحى
كان لم يكن معلوما واجمع الذي [illegible] منهم لم يجز فان [illegible]
صحيح على اصل [illegible] فان [قال] الى العطاء يصح على اصل
لانه لا يكون معلوما وان قال الى وقت وجوب العطاء لا
معلوما وهو قول اصحاب ش مسئلة واذا

الى يوم بعينه كان اليوم كله وقتا لايفاء السلم وللمسلم اليه
ان يوفيه حقه في اول ذلك اليوم او وسطه او اخره الا ان
يكون قد عين وقتا منه بعينه في ذلك الوقت من اليوم
وعند اصحاب ش يجب ايفاؤه عند طلوع الفجر الثاني فان
كان هو الغاية عند اصحابنا الى ان الهدى عليه للسلم
ترك الغاية فيه واستحسن ان يكون اليوم كله وقتا
الا لاجل الخبر وهو ما روي ان النبي صلى الله عليه كان ابتاع
من يهودي في تمر فلما جاه ليقبضه قال النبي صلى الله
عليه لنا بقية يومنا يا يهودي ولان المسلمين لا
[illegible] من يقول العرمله او مكه فقد في
هذا اليوم بعد ساعة او ساعتين او بعد ما اضحى فالمولد
[illegible] ويمكن ان يقال ذلك على نية الصوم لانها لما
وجب في اخر جزء من الليل وبعد ضبطها فيه صار
الليل كله وقتا لها وكذلك القول في النهار لعلة انه
[illegible] في النهار وبعد ضبطه فيه واذا اسلم الى [illegible]
الشهر كان محله الليلة الاولى التي يرى فيها هلال الشهر [illegible]
طلوع الفجر في اول يوم منه واذا اسلم الى [illegible]
كان محله الليلة التي يرى فيها هلال اول الشهور [illegible]
وهو هلال المحرم [illegible] الكلام في [illegible] السنة [illegible]
ذكرها

مأمول الى رأس هذا الشهر الذي يعرفه فانه يكون مجهولا على

الشهر المستقبل اعتبر فيه رؤية هلاله واذا ذكر
الشهر الذي هو فيه وقد دخل يجب ان يعتبر آخره
وذلك لان رأس الشيء عبارة عن اول ابتدائه وغاية
علامته لان ما دون ذلك يكون مجهولا ولهذا يسمى ما على
من الحمل رأسه وهو مبتدأه رأس الجبل وكذلك ما على من
لانه اوله ولذلك رأس الشهر ورأس السنة اولهما فهو اذا اول
الى رأس الشهر وهو يذكر شهرا مستقبلا يجوز الى
~~او شعبان لانه يجب عند [illegible]~~
الى رأس رجب او شعبان لانه يجب عند
هلاله كما ذكرنا فان اراد القضاء شهر منفصل يكون
سواء الى آخر رجب [illegible] الاحوال وكذا القياس لو جعله
ان يكون محله عند رؤية الهلال للشهر ولاكنه عليه
استحسن ان يجعل محله عند طلوع الشمس من يومه فان
جرت بان التصرف يقع بين الناس عند طلوع الشمس
النهار ولا يلزم على هذا ان يكون الاجل مجهولا لان على
الساعة الى بعضها رؤية [illegible] الشهر الثاني وهذا
يكون لو شغل من [illegible] لا يجوز ان يراد به اول
مضافا [illegible] والنحو [illegible] لا يلزم عليه ان يكون هذا الاجل
مجهولا من حيث يحتمل الشهر [illegible] يحتمل اوله لانه قد سأل
حقيقة [illegible] رأس الشهر واذا استعمل في آخره يكون
مجازا يعرف المراد به بالدلالة وكذلك الكلام في رأس السنة
متصلة [illegible] يكون السلم اليه [illegible] ان يحمل

فلم يجعل على ان يقضيه صاحب السلم سلما ولا يجوز ان يراد
على الناقص والزيادة في الاجل فقال طاهر قول النبي
عليه السلام ينفي ان يكون على وجه التبرع والتراضي لا على وجه
الشرط لانه قال اذا اسلفت المسلم المسلم اليه بعد محله فقال
عجل لي اضع عنك من مالي فليس بالسلم فاجابه النبي عليه السلام
على وجه التبرع الا الاجابة لا على وجه الشرط وهو ما ذهب
الشيخ [illegible] والشافعي يقولان ان هذا الشرط لا
يمنع جوازه وذلك لانه قد ثبت ان الحط يلحق بالعقد [illegible] حط
والحط يجوز ان يكون في المسلم فيه بعينه وفي الثمن واذا جاز على الانفراد
في كل واحد منهما جاز الجمع ويقدم هذا الشرط
لانه ربما يصح في نفسه فاذا كان الحط صحيحا فتقدم الشرط
لا يفسده كما لو قال رجل لغيره ابيع منك هذا الثوب على ان ابيع
منك هذا العبد ثم باعه صحيحا فيما لم يقدم الشرط
[illegible] وجه [illegible] ويجوز التعجيل عن الشرط فيصح
الاجل فلا يجوز كما لو قال [illegible] لا يدركه [illegible]
[illegible] وجه المنع من ذلك ما ذكرناه [illegible]
الاجل ولنا اصحابنا فانهم يقولون ان [illegible]
يحصل واما اخذ الزيادة على الناقص فانه لا يجوز بالاجماع
والاصل فيه ان الربا كان [illegible] في الجاهلية [illegible]
اذا حل [illegible] يقول له [illegible]

او نسيئة فهو الربا المحرم. فصل وإذا كان للرجل على
رجل دين إلى أجل فحط عنه شيئا على أن يعجل له الباقي لم يجز عند
محمد وأبي يوسف وهكذا الحكم على ما قاله [illegible]
وكذلك [illegible] أبي يوسف الأول وهذا الذي يجب على ما ذكره أبو العباس وجوازه في
مسألة: ويجوز لكل واحد من المسلِم والمسلَم إليه
أن يطرح عن صاحبه بعض حقه الذي وجب عليه له [illegible]
القبض فإنه يكون حطا وإن كان بعده يكون هبة وكلاهما جائز
والإقالة فيه فحط المسلم إليه عن المسلم مثل القبض يكون
[illegible] وبعد القبض يكون هبة والإقالة
في جوازه. مسألة: وإذا عجز المسلم إليه عن إيفاء السلم
كان لصاحب السلم أن يفسخ [illegible] رأس المال [illegible] إن كان ما دون
فيه [illegible] أو بمثله إن كان من ذوات الأمثال أو قيمته إن كان
من ذوات القيم فإن شاء انتظره إلى وقت إمكانه ولا يجوز أن يأخذ
قيمة ما أسلم فيه نص على ما ذكرناه في الأحكام [illegible]
الانتظار فإنه نص عليه في المنتخب [illegible] السرط وظاهر [illegible]
[illegible] عليه السلم [illegible] أن يكون بعد الإنفاق
[illegible] المسلم إليه [illegible]
أن يكون بعده [illegible] ولذلك [illegible]
من [illegible] فسد العقد بعده [illegible]
إلى العقد من [illegible] العقد وللمشتري الخيار في
مسألة [illegible] جماعة ما أسلم فيه والإقالة
في [illegible] لا يجوز له أخذ [illegible] لا يكون [illegible] القبض وقد روي
[illegible] عن أبيه عن جده عن علي عليهم السلام أنه قال

لا تأخذ شيئا من غير سلمك. ولا يجوز له أن يأخذ [illegible]
شيئا آخر وهذا أمر الإقالة فيه. مسألة
فإن قدر المسلم إليه على إيفاء بعض المسلم فيه دون بعض
أخذ منه ما قدر عليه وكان الحكم في المعجوز عنه ما شاء وكذلك إن شاء المسلم
أن يقتصر على أخذ بعض حقه وإن [illegible] بعض رأس المال وبعض
المسلم فيه وذلك [illegible] عليه في المستحق [illegible] لأنه
مستحق له وما لا يقدر عليه فالحكم ما شاء والأصل في
[illegible] عبد [illegible] أحدهما [illegible] ويسلم الباقي
[illegible] البيع في الغائب وروى [illegible] بن علي عن أبيه عن
جده عن علي عليهم السلام أنه قال لا بأس بأن يأخذ
بعض رأس ماله وبعض سلمك ولا تأخذ شيئا من غير
سلمك ولا خلاف في الصحابة على أن [illegible]
مسألة والإقالة في السلم جائزة وفي بعضه إنما جوزنا
الإقالة في جميع السلم [illegible] والإقالة فيه
[illegible] لا تنعقد معاوضة [illegible] الإقالة [illegible] البيع
والإجارة وإنما جوزناها في بعضه [illegible]
بأنه لا يجوز في بعضه [illegible]
[illegible] رأس المال [illegible]
[illegible] البعض إن كان السلم [illegible]
[illegible] الإقالة في السلم [illegible] في الجميع ولأن
الإقالة في جميعه [illegible] بعضه

قوله في السلم ولان الاقالة اما ان تكون فسخا او بيعا فان كان
فانه يصح في بعضه الشيء وبعضه - قوله قول اصحابنا رحمهم الله
انه اذا اسلف عشرين دينارا في كرين من بر الى سنة واحدة
فمضى عند ستة اشهر استقال المسلم اليه في كر ورد
العشرة تكون قد اسقط بما فيكون كانه باع كرا بالعشرة في
دنانير وبقيت عشرة دنانير وهو الذي عقد عليه في
الابتداء كان باطلا لا يلزم لان المسلم اليه انما اسقط بعشرة
دنانير من حيث كان مثلا لما باعه ولسنا نسلم ان الكر في
مقابلة عشرة دنانير وبقية عشرة ثم لو كان كذلك لكان
العقد يستبد لا اشتراط ذلك في العقد لا اذا اطرى عليه
والثاني كمن يأخذ ارش العيب فانه لو شرط في العقد
سقط هذه العيبة [illegible] لم يصح وان صح لما
في المسائل وقولهم انه فرض [illegible] لا يصح لانه شرط
تفرض مسألة وبين اسلم في شيء فاعطي
لم يلزمه ان يأخذ الا ما اسلم فيه ولا فرق في ذلك بين ان
يكون النقصان في الصورة او في القدر والاختلاف فيه [illegible] كذلك
لانه لم يوف صفته فلا يلزمه اخذه كما اذا كان النقصان
في القدر فصل وكان نوع لحوم على هذا الا
انه يجد احدهما في ذمة المسلم اليه من صفة مثل اعطاه
وكذلك من له على العرض [illegible] اذا طالبه الغريم باسم [illegible] وان
واحد منه [illegible] فانه يلزمه اخذه وان

اذا اجبر عليه الا ان يوفر دون حقه فحسد له ان
يمتنع حتى يوفر جميع حقه كما نص الهادي عليه
السلام وكذلك ان عجل الذي عليه الحق قبل محله لم يلزمه
اخذه فان امتنع اجبره عليه الحاكم وعند اصحاب
ش يأخذه [illegible] ودفعه في تلف المال الى حلول الاجل
ثم يحمله منه وذلك لان الاجل حق له فاذا اسقطه
سقط كسائر الحقوق فانه لا يحتاج الى القبول كالابراء
العتق وحق الشفعة وما اشبه ذلك فصل فان اسلم
طعام ان تكون ثمار [illegible] فان تكون حديثه في
حال فاعطاه العتيق لم يلزمه اخذه لوجود التفاوت بينهما
فان اعطاه اياه لما وجب له فحصل المذهب على ما ذكره
السيد طالب الزيادة لا يخلو اما ان تكون من جنس المسلم
فيه او غير جنسه فان كانت من جنسه فلا يخلو اما ان تكون
راجعة الى صفته واما ان تكون في العدد فان كانت راجعة
الى صفته كان يسلم في تمر معلى [illegible] فيعطيه جيدا
فلا يبعد على اصلنا ان يقال انه لم يلزمه اخذه لان [illegible]
[illegible] في بعضها الحكم الزيادة في الصورة لا [illegible]
اصدق امرأته على المهر [illegible] ثم طلقها
قبل الدخول [illegible] اعطاها النصف [illegible]
سواه فالمعنى فيه ان الزيادة اذا كانت [illegible]

عن منفصله عنها كان حكمها حكم الذات ولا حكم لها
في نفسها ولا خلاف في ان بيع الطعام بالطعام لا يجوز
متفاضلا ويجوز بيع طعام جيد بطعام ردي فثبت
ان الصفة التي لا تنفصل عن الذات لا حكم لها وان كانت الزيادة
في العدد لم يلزمه قبول ذلك لانه يكون هبة وصلة
ولا يلزمه ان يقبل ذلك فاما اذا كانت الزيادة من غير
جنسه الحيوان يعطيه شاة بدلا من البقر فانه لا يجوز اخذه
وان تراضيا عليه لان جوازه يؤدي الى جواز التصرف في
المسلم فيه قبل القبض وذلك لا يجوز بالاتفاق وهذا
كله قول اصحابنا فان قال [illegible] فان قال بعضهم
هذا [illegible] على انه هروي فخرج مرويا فقد قال اصحابنا
ان البيع لا يبطل ويكون المشتري بالخيار قال [illegible] فان
كان الذي ذكره وعلى اصلنا اذا كان ما خرج خيرا مما وقع عليه
البيع صح العقد والصرف وهذا في [illegible] جائز على انها عوضا
يوجدها سليمه او ثيبا فوجدها بكرا او ان البيع يصح ويكون
الجارية السليمة او البكر له قال اصحابنا فان كانت زيادة
في نوع الحيوان يسلم في [illegible] فاعطاه [illegible]
على احده وعلى وجهين احدهما انه لا يجبر على قبوله والثاني
انه يجبر عليه
مسئله ولا يجوز ان يكون راس
المال مال السلم [illegible] لا يجوز ان يكون ثمنا له في الحال وان
كلها على اصل [illegible] عليه السلم لانه قال في [illegible] احكام حين
يتكلم في صحة السلم [illegible] اذا جاز ذلك ولا واحد من المسلم

والمسلم اليه لا يقدر انه [illegible] واذا كان راس المال مما لا يجوز
ان يكون ثمنا للمسلم فيه في حال [illegible] جواز ان يسلم فيه
[illegible] واحد [illegible] من البر كان [illegible] فوجب الا
يكون على [illegible] وغير ذلك [illegible] وهو الذي
[illegible] المؤيد بالله [illegible] مما [illegible] من ان يبيع [illegible]
[illegible] لا يجوز وكل من منع منه منع
اذا ذكرناه فقد نهى النبي صلى الله عليه عن بيع المضطر مسله
ولو ان رجلا اسلم الى رجل دراهم في شي موصوف
واشترك غيره في [illegible] واحد منه حصته من راس المال
كان ذلك فاسدا [illegible] شركه فيه قبل ان يقبض المسلم
اليه راس المال او بعده وهو قول [illegible] والثوري
[illegible] والليث قالوا وكذلك التولية قال [illegible]
[illegible] على اصلنا انه اذا لم يجز الشركة
في التولية او لان الاشتراك فيه تولية في بعضه فاذا
كان لا يجوز بيعه قبل القبض ولا يجوز فيه الشركة والتولية
وذلك لانه تصرف في المسلم فيه قبل القبض فلم يجز كالبيع
مسئله ولو ان المسلم اليه اشترى رجلا [illegible] عليه
من السلم على ان يأخذ منه نصف السلم حتى يكون
الذي [illegible] من السلم للمسلم نصفه فان ذلك باطلا

ذلك لان المسلم اليه اذا اشترك غير المسلم منها
عليه من السلم يكون قد فسخ السلم المعقود بينهما وبين
المسلم من غير رضاه ومنعه بعض حقه الواجب عليه
بعقد السلم وذلك لا يجوز بالاجماع لا تتصور ان
يقول فسخت نصف السلم في العقد الذي بيني وبين فلان
وجعلته لك اذا اشترك اليه واعطني نصف ما
اعطيته وان لم يرد عليه فيحصل نصف المسلم لك دون صاحبه
ولان ذلك يؤدي الى تفريق السلم الثابت في ذمة
المسلم اليه الى ذمة الغير من غير رضاه وذلك لا يجوز
مسئلة ولو ان المسلم استوفى حقه من المسلم
اليه ثم اشترك غيره فيه بان باع نصفه فهو على خلاف ذلك
وذلك لانه تولية والتولية بمعنى البيع اذا كان بعد القبض
وهذا مما لا خلاف فيه قال الله تعالى احل الله البيع وحرم
الربوا وقوله الا ان تكون تجارة عن تراض منكم مسئلة
ولو ان المسلم اليه اسلم بعض ما اخذه من المسلم الى اجل
ليأخذ منه صاحب المسلم عليه كان ذلك جائزا وذلك لانه
اذا اخرج نصف راس المال الى غيره جعله سلما عنده
في نصف ما عليه من المسلم كان ذلك سلما منه الى
الغير لانه اسلم اليه ما ملكه في مسلم فيه معلوم
وهذا اجازوه بالاجماع مسئلة واذا اختلف
المسلم والمسلم اليه في جنس ما اسلم اليه فيه

ومقداره او مكانه فادعى المسلم انه اسلم في ذرة
وادعى المسلم اليه انه اسلم في لحم او شعير او ادعى
انه اسلم في عشرة اقفزة وادعى المسلم اليه انه
اسلم في خمسة اقفزة او ادعى انه يجب عليه ايفاء حنطة
في البلد وادعى المسلم اليه انه يلزمه ايفاؤه في السواد
ولم يكن لواحد منهما بينة حلف كل واحد منهما على
دعوى صاحبه وبطل السلم بينهما وان اقاما جميعا
البينة كانت البينة بينة المسلم وهو تحصيل المذهب في
ذلك على ما ذكره السيد طاهر رحمه الله اذا اختلفا
في هذه الوجوه التي ذكرناها فان اقام احدهما البينة
ثبتت بينته وحكم بما ادعاه وان اقاما جميعا
جميعا كانت البينة بينة المسلم وان لم يكن لواحد منهما
بينة رضي الله وهذا لم ينص عليه اصحابنا الا
انهم ذكروه في الفقه فاذا اختلفا في
المعقود عليه وفي الصفة وفي المقدار دون الاجل
والمكان يكون القول قول المسلم اليه عنده وفي المكان
وعند بعضهم يتحالفان في المعقود عليه وفي المقدار
والمكان دون الاجل وفي الاجل فان عند ح وص
القول قول الطالب وعند ش انهما يتحالفان في المقدار

في الصفة والأجل تحالفا وهذا هو الذي
حكاه عن أصحابه والذي حكاه عنه السيد أنهما إذا
اختلفا في قدر الثمن والمثمن يكون القول قول المسلم إليه
[illegible] ويكون القول قول المسلم إليه
[illegible] واحد منهما تحالفا وكذلك إذا اختلفا
في الأجل تحالفا وعنه مالك إذا اختلفا في المقدار
فالقول قول البائع والمراد به أنه لا يستحق عليه أحد
ما في يده إلا برضاه وهذا المعنى موجود في
رب السلم والمسلم إليه فيجب عند اختلافهما أن يتحالفا
فنكولا على [illegible] في [illegible] ولأن كل واحد
منهما مدع ومدعى عليه لأن المسلم يدعي على المسلم
إليه حنطة أو [illegible] أو استحقاق [illegible]
[illegible] والمسلم إليه يدعي عليه أنه يلزمه [illegible]
أو مقدارا أو مكان [illegible] من دراهم المال
والمسلم [illegible] فكل واحد منهما على صاحبه [illegible]
حلف كل واحد منهما [illegible] ما يدعيه [illegible] بطلان
السلم والفسخ في [illegible] إذا اختلفا في المكان
[illegible] في الحنطة والقدر
[illegible] صفتان للمعقود عليه
المكان [illegible] أن المعقود عليه يختلف به لا الأجل والمكان

دون [illegible] كما يختلف بالجيد والرديء والصفة والشيء
إذا كان [illegible] فربما كان [illegible] أكثر منه إذا كان بعيدا
وإذا كان الأجل أقرب كانت الرغبة فيه أكثر منها
وإذا كان [illegible] أطول في باب السلم فصح في ذلك أن
يكون كل واحد منهما مدعيا ومدعى عليه فظاهر
الخبر يتناول ذلك أيضا قلنا وإن اتفقا [illegible] جميعا والبينة
بينة المسلم قال [illegible] قول [illegible] شرح [illegible]
وذلك لأنه لا يخلو أمران إما إسقاط البينتين أو
إثباتهما أو إثبات أحدهما ولا يجوز إسقاطهما
لأن المسلم قد ثبت له بينة ما ادعاه على المسلم
إليه فلا سبيل إلى إسقاط بينته ولا يجوز إثباتهما لأنا
لو أثبتناهما لكنا قد قضينا للمسلم بأكثر مما يدعيه
لأنه إن ادعى [illegible] والمسلم إليه ادعى [illegible] وقلنا
بينتهما قضينا للمسلم بالجيد والسعر وذلك ما لم يدعه
فلما [illegible] ثبت أن الواجب قبول أحدهما وإذا
[illegible] ما ادعاه المسلم [illegible]
[illegible] المسلم إليه [illegible] قلنا البينتين [illegible]
على كل واحد منهما عقد السلم يخالف العقد
الآخر [illegible] فإذا كانت العقدان [illegible] إلى المبيع

كما لو ادعى سوى عقده الذي ادعاه ولم يقر المسلم اليه
ثابت بالعقد الآخر لانه لا يدعيه وبطل اقرار
المسلم اليه له فيما اقر له به فبطلت بينته لانه بمنزلة
من اقر لغيره بحق ويقيم عليه بينة وهو مبطل لاقراره
وان بينته بطلت فالطو لان المسلم هو المدعي للزيادة
فاذا اقام عليها البينة وجب قبولها فلما وجب قبولها
وجب سقوط بينة المسلم اليه لان قبولها يؤدي الى ان
يحكم للمسلم بما لا يدعيه ونعطيه اكثر من
ذلك على ما اوضحناه ولا يصح ان يقال ان البينتين
قد تعارضتا من حيث بينة المسلم الزيادة التي
يدعيها وبينة المسلم اليه ان الواجب عليه
دونه لان في الشرع قد منع ان تكون البينتان الجاريتان
هذا المجرى متعارضتين بل البينة التي تشهد بالزيادة
هي المقبولة ولان من اصلنا ان المدعي والمدعى
عليه اذا اقاما البينة كانت البينة بينة المدعي وههنا
فهما ههنا المدعي في الحقيقة هو المسلم لانه
يدعي الزيادة على ما بيناه واما اذا لم يكن لرب السلم
البينة واقام المسلم اليه البينة فهو مخصوص وبينته فهو
فولا يح ه وذلك لان المسلم اليه ولا يدعي

ان يعدل ما قبضه واقام البينة عليه لم تقبل
بينته لانها لو وجب سقوطها فوجب ان يحكم
بينة على ما ادعاه واتفقا على العقد انه
واحد وقد قال في المسئلة هذا اذا لم اتفقا
السلم على ان هذا العقد وقع في وقت بعينه
فاما اذا اتفقا على وقوعه في وقت بعينه تهاترتا
بطلتا جميعا لانا نعلم كذب احدهما فلا يجوز قبول
كل واحدة منهما ولا كذلك اذا لم يتفقا لانا لا
نقطع بكذب احدهما بل يمكن حمل الامر على الصحة
ان يكونا في وقتين فصل وحكى الطحاوي
عن ابي حنيفة وقال اذا اختلف المسلم والمسلم اليه
فقال المسلم اسلمت اليك خمسة في كر حنطة
وقال المسلم اليه بل عشرة في كر حنطة واقام
البينة انه يكون عشرة في كر حنطة قال محمد هما
سلمان وذكر ابن سماعة عن محمد عن ابي حنيفة
رواية ان قال اسلمت دينارا في كر
حنطة وقال المسلم اليه مائة درهم واقاما
البينة انهما كران بمائة درهم ودينار في قولهم
جميعا قال ... الله ويحتمل ان يكون

مذهبنا في المسلمين مثل مذهبهم فان
ولهي على قولش ان سطل البينتان
ويتحالفان ويترادان ٥ مسئله
فان قال المسلم اسلمت اليك سلما فاسدا وقال المسلم
اليه اسلمت سلما صحيحا فانهما اقام البينة قبلت بينته فان
اقاما جميعا البينة كانت البينة بينة المسلم اليه المدعي لصحة
السلم وان كان المدعي لصحة السلم رب السلم كانت
~~السلم وان لم يكن كانت البينة بينة المسلم اليه~~
البينة بينته وان اختلفا جميعا كان
فقول من حلف منهما وان حلف احدهما ونكل
القول قول المثبت للسلم
الاخر كان القول قوله وحكم له على الناكل
فان نكلا جميعا بطل السلم قلنا ان اقام البينة
ملتبسة لان الظاهر من السلم انه عقد واحد
فاذا اختلفا في صحته وادعى كل واحد منهما انه وقع على
صفة مخالفة للصفة التي يدعي الاخر وقوعه عليها
فاما البينة على دعواه وجب ان تقبل بينته لانه
~~مدعي ببينته لانه مدعي وعلى شرح الوجه~~
شرح ابو طاهر ان ادعى المثبت للسلم عقدا ثانيا

ع عن ربنا بدعيه رب السلم ولم يكن له بينة حلف
له رب السلم وكذلك اذا كان المدعي لصحة
السلم ولم يكن له بينة حلف له المسلم قلنا فان اقاما
جميعا كانت البينة بينة المثبت للسلم وذلك لان
قولهما من جهة الظاهر واجب لانهما جميعا
مدعيان من حيث يدعي احدهما ان السلم وقع
على وجه الفساد ويقول الاخر انه وقع
على وجه الصحة فيجب تصديقهما لان
الظاهر من احوال المسلمين يجب حمله على السلامة
وليس احد البيعين اولى من الاخر او اذا صدقناهما
وجب ان يحمل على عقدين احدهما صحيح والاخر
فاسد فالعقد الفاسد يجب الطرح ان يطرح
وان قامت به البينة والعقد الصحيح لا ان
نقره سنا كانت به البينة فلذلك قلنا ان البينة
التي يحكم بها هي بينة المدعي لصحة السلم قلنا
وان لم يكن لهما بينة فالقول قول من حلف منهما
لان كل واحد منهما مدعى عليه ومدعي على

ما ننهيد بابه

وجه فانهما حلف لصاحبه سقطت دعوا صاحبه عنه
وان لم يحلف ثبت عليه دعوا صاحبه لنكوله
فيكون القول قول من حلف منهما وانما قلنا ان كل
واحد منهما مدعٍ ومدعا عليه على وجه
لان المثبت للسلم سوا كان رب السلم او المسلم
اليه فانه مدع لان احدهما او هو رب السلم ان
كان مثبتاً فهو يدعي على المسلم اليه شيئاً بعينه وهو
مدعي عليه لانه منكره وان كان الاخر وهو المسلم
اليه مثبتاً فهو يدعي على رب السلم العوض المسلم
هو الذي استحقه دون راس المال فهو مدع ورب
السلم ينكره الذي انحز بوقوعه فصار مدعا
من هذا الوجه والاخر مدعا عليه وهو الذي يبين لانه
منكر ما يدعيه من وقوعه على الفسخ فلما كان حاله
هكذا كان القول قول مثبت السلم لانهما اتفقا على وقوع
السلم والظاهر من عقود المسلمين الصحة
الظاهر مع من ادعى الصحة ومن يدعي فساده يدعي خلاف
الظاهر والمثبت الظاهر هو الذي عليه اليمين من
المدعا عليه ومن يدعي خلافه عليه البينة ولا يعلم على
فسخه لانه يدعي خلاف الظاهر وانما يعمل على من المدعا
عليه كان الظاهر معه وما ذكرناه من

ثبت السلم فيكون مدعيا ومن يبطله مدعا عليه ومن هو الذي
كل واحد منهما بالتميز لا يلزم ان يكون في حال كالعقد
المسلم مدعا عليه ومثبت الظاهر لانا نفرض بان
ان كل واحد منهما يرجع على نقض الوجوه ويثبت فيه
واحد منهما مدعيا على الانفراد فلما اذا حلفا معا
احدهما على صحة السلم والاخر على فساده كان عقد
وقوعه والمفسد بالظاهر من المثبت للسلم
فرجحت وجب حمل العقد على الصحة كان المدعي
ما يدعيه الغير في ذمته هو الذي معه الظاهر فلما
وان نكلا جميعا بطل السلم لان قول كل واحد
منهما ثبت سقوط ما ادعاه من حيث سقط عن كل واحد
منهما ما ثبت عليه بنكول صاحبه ولان النكول عندنا
بمنزلة الاقرار واذا نكل كل واحد منهما فقد
اقر كل واحد منهما بما يدعيه صاحبه فبطل السلم
لاقرارهما بفساده فصل قال ابو العباس في
الشرح ويكون القول قول المدعي لفساد السلم كما يكون
القول قول المدعي لصحة السلم وتقبل بينته في الذي ذكره
الهادي عليه السلام من ان القول قول المدعي لصحة السلم
مع بينته وهو ان يكون احدهما يدعي فساد السلم

لترك اشتراط الاجل او غيره من شروط الصحة
فهاهنا القول قول المدعي لصحته مع يمينه وكذلك
في البيع اذا ادعى احد المتبايعين انه وقع على اجل
مجهول كان القول قول من يدعي الصحة فان كان
من يدعي فساد السلم لا عنه من حيث تقول ان راس
المال المسلم يجوز ان يدعي انما اسلم اليه عشرة دراهم
وخمسة ارطال خمر او ميتة او دما وحنطة
معلومة ويدعي المسلم اليه وقوعه على وجه الصحة
او يدعي المسلم اليه تمام ذلك فيقول اسلمت الي عشرة
دراهم والذي [illegible] الذي حرا او ميتة او دما او ام ولد او
مدبر كان القول قول من يدعي الفساد ويقبل بينته لان
المدعي لفساد السلم لا يدعي ان له عند المسلم اليه
المدعي لفساد السلم [illegible] ان القول قول من
يلزمه رده عليه فالمراد بقوله ان القول قوله
يدعي فساد السلم انه يقبل بينته في هذا الموضع
[illegible] ذكرناه وحكي عن ابي حنيفة
[illegible] خلاف ما قدمناه [illegible] الالف درهم
ان رجلا لو ادعى على الاخر انه ابتاع منه عبدا [illegible] فقال البائع
ورد الالف [illegible] على [illegible]
بل الف درهم [illegible] علي الف [illegible] مثله
ويجوز للمسلم ان ياخذ من المسلم اليه كفيلا

كان فاسدا م

وكذلك

او ذهبا بما اسلم فيه [illegible] وجه [illegible]
وعن ذلك فروايتان احدهما جواز الرهن والاخرى منعه
والوجه في جواز اخذ الكفيل فيه قول النبي صلى الله عليه
الزعيم غارم والزعيم هو الكفيل وظاهر الخبر يدل على ان الكفيل
شيء غرمه ولم يفصل بين ان يكون زعيما في شيء دون شيء واذا
ثبت كونه غارما ثبت ان كفالته صحيحة ولا الخبر ان
يحرزها لا يصح الكفالة فيه ولان المسلم فيه يصح
ان يتناول من الكفيل فوجب ان يصح الكفالة فيه كسائر
الاعيان ولان كلما جاز اخذ الرهن فيه يجوز اخذ الكفيل
عليه وقد ثبت جواز اخذ الرهن كما نبينه فاما ما
روي عن علي عليه السلام من كراهية اخذ الكفيل
فانه محمول على الاستحباب للتخفيف على الناس والرفق
بهم اذا لم يحرم الخروج واما الوجه في جواز اخذ
الرهن فيه فقوله وان كنتم على سفر ولم تجدوا كاتبا
فرهان مقبوضة عقيب قوله اذا تداينتم بدين الى اجل مسمى
فاكتبوه فندب الى اخذ الرهن في الديون على العموم
والسلم من الديون ولانه وثيقة فاشبه الشهادة
ولانه يمكن استيفاء الحق من عوضه عند الحاجة
[illegible] من عليه الحق فوجب ان يكون

احده فيه كتبا ير الساعات ولان المسلم فيه دين
فجاز اخذ الرهن فيه كسائر الديون فصل
قال اصحابنا يجوز اخذ الرهن على راس المال
اذا افترقا بعد قبض راس المال وبه قال [illegible]
يكون اخذ الرهن على راس المال فاسدا لصاحبنا
ذكرنا ايضا فيما يجوز اذا قبض راس المال قبل
التفرق وان حصل به افتراق قبل التقابض بطل
السلم هكذا يجب على اصلنا بعض جواز الحوالة فيه
اذا حصل الافتراق بعد التقابض والوجه
في جواز الرهن فيه ما ذكرنا من الاية فانها عامة ولانه
دين ثابت في المجلس فجاز اخذ الرهن به كسائر الديون
او اخذ بدل السلم فان اخذ الرهن عليه دليله الثمن
بطلان السلم اذا افترقا قبله
فيه وانما [illegible] رهنا او كفيلا براس المال
التقابض وقد اعطى المسلم رهنا
فلان السلم المعقود فيه عقد بعضه يحصل اخذ
البدلين من احد الاخر واذا افترقا قبل ذلك خرج
عن كونه سلما وقد نهى النبي عن بيع ما ليس عنده
الانسان ولانهما افترقا عن دين بدين ولا يجوز
العقد [illegible]

النبي صلى الله عليه عن الكالي بالكالي مسئلة
وان اسلم في شيء على ان ذلك الشيء ان لم يسمه قبله
عند [illegible] كان السلم فاسدا وكذا ان اسلم الى وقت
على انه لم يسر عنه والى وقت اخر معلوم كان فاسدا
عند اصحابنا عليه السلم لنصه على ان شرائط السلم
يجب ان يكون مضبوطة معلومة للمسلم والمسلم اليه
في الوقت في المسلم فيه وهذا الاختلاف فيه ولان
ما فيه نهى النبي صلى الله عليه عن بيع وشرط وشرطين
في بيع وانه ما شرطا من الاجل فسد كل بيع حصل فيه
الشرط ولانه اسلم الى اجل غير مضبوط فوجب ان يكون
باطلا كما اذا اسلم الى اجل مجهول غير مسمى ولان
المسلم فيه غير معلوم فوجب ان يكون السلم
باطلا كما لو قال اسلمت هذا في كذا او في كذا
مسئلة قال الشيخ عليه السلام واذا اسلم
رجل في كيل او وزن او عدد فلما حل الاجل لم يكن عنده
ذلك فاشتراه من رب السلم ورده اليه عن حقه فان
ذكره في مسائل [illegible] وذلك لا يجوز
السلم حتى يملكه بالشرا فوجب ان يجوز كما اذا
اشتراه من غيره فصل وقد اشار رحمه الله
الى منع جواز السلم في الدراهم والدنانير والصحيح

وبه قال ح قال ش هو جائز ومثله مذكور في الولي وجه
المنع ولانها اثمان الاشياء فلا يجوز السلم فيها كما اذا
كان راس المال المسلم فيه دراهم او دنانير وجه الجواز
قوله من اسلم فليسلم الخبر ولان ما جاز ان يثبت في الذمة
جاز ان يثبت فيها عن سلم كالمكيل والموزون
[illegible] فصل ولو اشترى براس المال بعد
الاقالة قال الطحاوي قال اصحابنا اذا تقايلا بالسلم
لم يشتر براس المال شيئا قبل القبض وبه قال مالك وقال
زفر ان كان راس المال دراهم جاز الشرا بمثلها
وروى الحسن بن زياد عنه ان الشرا براس المال جائز
قال الثوري [illegible] وبه قال ش وروى
[illegible] المسلم اليه [illegible] راس المال [illegible]
عن ابن عباس انه اجاز ان ياخذ براس المال [illegible]
فصل قال الطحاوي ولا خلاف بين اصحابنا ان
[illegible] راس المال في المجلس لا يبطل الاقالة واما
[illegible] تاخيره الى مدة معلومة [illegible] فوافق ح و[illegible]
[illegible] التاخير في الاشيا [illegible]
انه باطل لانهم انما يجيزون التاخير
[illegible] ولا يجيزونه فيما ليس ببدل قال ابو بكر
هذا غلط ولا خلاف فيه بين ح وص قال مالك لا يجوز
[illegible] راس المال في المجلس لانه [illegible] وبه قال ش [illegible]

فيه الى التاخير فصل قال الطحاوي قال ح وص
وش لا يجوز السلم في جلود الابل والبقر والغنم قال
ابو بكر رحمه الله فهذا كذا يجب على اصلنا لان التفاوت فيها
كثير فان قال مالك لا باس به اذا اشترط معروفا وقال ح
وص وش لا يجوز التسعير قال ابو بكر رحمه الله وهكذا
يجب على اصلنا قال مالك لا باس به وذلك لما
روى انس قال غلا السعر على عهد رسول الله
صلى الله عليه وسلم فقالوا يا رسول الله غلا السعر فسعر
لنا فقال ان الله هو المسعر القابض الباسط الرازق
ولان المسعر الغلا لان الامام اذا سعر سعرا [illegible]
ومنع من الزيادة عليه امتنع الناس من الجلب الى البلد
وضاق على الناس اقواتهم فكان الضرر فيه اكثر

بكمال السلم بحمد الله

كتاب الشفعة

فصل لا خلاف في ثبوت الشفعة على
الجملة وان اختلفوا في كيفية ثبوتها والاصل في ثبوتها
على الجملة السنة والاجماع والسنة نحو قوله صلى الله عليه
وسلم الشريك شفيع والشفعة في كل شيء وقوله الجار احق
بصقبه الى غير ذلك من الاخبار واما الاجماع فانه
ظاهر بين المسلمين ه ه ه ه ه ه

باب ذكر ما يستحق الشفعة فيه وبه وما لا يستحق له

يجب فيه الشفعة

اذا كان مشتركا من دور وعقار وضياع جملة في
موضع احد مما تثبت الشفعة فيه حسب ما ذكرنا
وهو قول عطا في الحيوان والثياب وقال
مالك تجب الشفعة في السفن والطعام والثمر
وعند داود تجب في النبات وعند ح وص
وش لا شفعة الا في الدور والضياع والعقار
لنا ما روى ابن عباس عن النبي صلى الله عليه وآله
قال الشريك شفيع والشفعة في كل شيء وروى
سعيد بن جبير عن ابن عباس عن النبي صلى الله عليه
انه قال في العبد الشفعة وفي كل شيء وعن جابر
عن النبي صلى الله عليه وآله قال الشفعة لشفيعه في كل
شريك حائطا ولانه مشترك فاشبه الدور
والضياع ولانها موضوعة في الشرع لدفع
الاذى وهو موجود فيما ينقل ويحول كما هو
موجود فيما لا ينقل ولا يحول وقولهم ان
دفع الاذى يعتبر فيما يدوم لا يلزم لان الدوام
لا يصح في شيء من احوال الدنيا وانما يطول

المشاركة في بعض الاشيا وهذا المعنى موجود في
الحيوان فان المشاركة تبقى فيها مدة طويلة وربما
تهدم الدور والعقار قبل ان يبلى الحيوان ولذلك
القول في العروض على ان المقصود في الشفعة اذا كان
دفع الاذى فلا فرق بين كثيره وقليله كالخلاف
الثاني الشفعة [illegible] فيما يقسم وفيما لا [illegible] فيه
لا يقسم كالحمام والرحا وهو قول ح وص وعند
ش لا شفعة فيما لا يقسم وذلك لما روى عن النبي
صلى الله عليه وآله انه قال الجار احق بصقبه ولم يفرق
بين ما يقسم وبين ما لا يقسم [illegible] وقوله الشريك شفيع
والشفعة في كل شيء ولان الشفعة واجبة في العرصة
قبل البناء فاذا بنيت لم يتغير حكمها بالبنا كما اذا بنا
فيها دارا ولان المقصود بها دفع الاذى بعد ذلك كما فيما
يقسم فالشفعة تجب فيه كما تجب فيما يقسم ولانه مشترك
شرك فالشفعة فيه واجبة دليله ما يقسم ولان الشفعة
انما تثبت فيما يقسم لما يلحق الشريك من الضرر والضرر
فيما لا يقسم اكثر لان ما يقسم يمكن الشريك [illegible]
الضرر عن نفسه وما لا يقسم يتابد الضرر فيه
فكان وجوب الشفعة فيه اولى مسئلة
وما يستحق به الشفعة اربعة الشركة في المبيع
والشركة في الشرب والشركة

في الطريق والجوار اذا كان ملاصقا ووجوه هذه
الشركة ثبوت الشركة في الشيء هي المقدمة
في استحقاق الشفعة ثم الشركة في الشرب ثم الشركة
في الطريق ثم الجوار ولا شفعة للشريك في الشرب
مع الشريك في الاصل ولا شفعة للشريك في الطريق
مع الشريك في الشرب وكذلك لا شفعة للجار مع
الشريك في الطريق الا ان يكون مع الجوار شريكا
في الطريق ولا خلاف ان الشريك في الاصل مقدم
في الشفعة ولا خلاف ان الناس القائلين بثبوت الشفعة
في الجوار ان الشريك في الشرب والشريك في الطريق
مقدمان على الجار وان الجار بعد الشفعة ولا
خلاف ايضا ان الجار اذا لم يكن ملاصقا فلا شفعة
له قال السيد ط وصورة المسألة في الشركة
في المبيع والشركة في الطريق ثم في الجوار ان يكون اهل
دور في دفعة منها ما هو مشترك بين اثنين ومنها
ما هو مفرد الا ان لبعضها طريقة مشتركة بينه وبين
بعضها وبعضها تجاور لبعض من دون اشتراك
في الطريق والرواق الذي هو فيها غير نافذ وان
بيع منها دار مشتركة بين اثنين فالشريك اولى بشفعتها
من الشريك في الطريق واذا بيع منها ما ليس فيها

شركة فالشريك في الطريق اولى من الجار الذي لم
يشاركه في الطريق فان كان الجار الملاصق شريكا
في الطريق فهو اولى من اهل الزقاق المشتركين في الطريق
غير ملاصقين قال ط قال اصحابنا اذا كان الشارع
فيه زقاق منفرد ولا منفذ له كانت الشفعة فيما فيه
من الدور لاهله المشتركين فيه ولا خلاف في هذه الجملة
الا في موضعين احدهما استحقاق الشفعة بالجوار وهو قول
ح وص والثوري وابن شبرمة وابن ابي ليلى قال الش
وش لا شفعة الا للخليط واليه ذهب الامامية لنا
قوله صلى الله عليه الجار احق بصقبه ولا يجوز حمله على
العرض لان العرض غير واجب والاطلاق يقتضي الوجوب
وروى عطا عن جابر عن النبي صلى الله عليه انه قال الجار
احق بشفعته ينتظر بها وان كان غائبا اذا كان طريقهما
واحدا وحديث عمرو بن سعيد عن عمرو بن الشريد عن
ابيه قال قلت يا رسول الله ارض ليس لاحد فيها شريك ولا
قسم الا الجوار فقال الجار احق بسقبه قال الشاعر مسيله
اجارتنا بيني فانك طالقه .. لانك لان الخليط
لا يسمى تعقل منه انه شريكه وخليطه وانما تعقل انه
مجاوره في المكان خطيطه واما وصف المرأة بانها

جارة الامر حمد اللغة والامر جهة
الشرع ولهذا الطلق
فعل ملازما لما تحت العقل

جارة الرجل وليس يقصد معنى الخلطة وانما وصف المرأة بانها
جارة الرجل لمجاورتها له في المكان ،، وروى ابن سعيد
عن ابيه عن جاره فقال هو لا الي سمعت رسول الله
صلى الله عليه يقول الجار احق بصقبه لما [illegible]
ولان الجار يلحقه الاذى من جاره فيما يجاوره فيه بان
يجعل مسيل الماء اليه ويضع الجذوع على ملكه فوجب ان
يكون له الشفعة كالخليط ولان هذا معنى يستحق بالقرب
فوجب ان [illegible] بانواع القرب دليله الاستيلاد ولان الجار
شريك لان له حق [illegible] على جاره وهو [illegible]
فوجب ان تثبت الشفعة كالشريك [illegible] الخلاف الثاني
وهو ان الشريك في الشرب احق بالمبيع من الشريك في
الطريق بدلالة ان من كان له حق في طريق فله ان يفتح
الباب اليه اي موضع شاء منها وان يفتح اليها ما شاء من
الابواب ومن كان له [illegible] في [illegible] لم يجز له ان
[illegible] لا يجوز لشريكه ان يمنعه منه فكان احق
فوجب ان يكون اولى ولان الشركة في الشرب تجمعهما
حق حفر حق الماء وحق [illegible] والشريك في الطريق حق
واحد وهو حق الاستطراق فوجب ان يكون اولى
ولان موضع الشفعة لدفع التاذي والتاذي

في الشرب [illegible] لطريق فصل ومن هو احق
بالشفعة اذا ترك شفعته من له حقها بعده تكون
هو المستحق للشفعة وهو قول [illegible] وذلك لان الذي
يليه في استحقاق الشفعة له حقها في المبيع وان كان
من غيره [illegible] مقدما على حقه فاذا ترك الغير حقه
كان الحق له ويصير كان لا حق للغير لم يكن [illegible] والشركة
مع الغير لم توجد كالدين في الوصية اذا لم تتسع التركة
لما ترك صاحب الدين حقه فصل قال [illegible] الله
وما اشار اليه الشيخ ابو طالب من ان الشريكين في الطريق
لو كان احدهما جارا كان هو الاولى لا الآخر بقوله فان
كان الجار الملاصق شريكا في الطريق فهو اولى
[illegible] فان لم يكن شريكا في الطريق وغير مجاور
فانه صحيح والصحيح انهما سواء لما نص الشيخ
[illegible] الله في [illegible] بعث ولما طريقان [illegible]
بها رجلان احدهما شريك في احد الطريقين والآخر
شريك فيهما جميعا ان الشفعة بينهما نصفان وكذا
لو [illegible] استحقا الشفعة بحق الشرب انهما يكونان
على السواء وان كان شرب احدهما اكثر
ولا معتبر بكثرة [illegible] في [illegible]

[illegible] والشركة في الطريق [illegible]

يستحق الشفعة بها من يكون اقرب اليها المراد به
الاخص في شركة الطريق كزقاق فيه ثلاث دور
لاثنان يشتركان في موضع من الطريق لا يشركهم فيه
الثالث والباقي يشترك في الجميع وكذلك ان كان اكثر
الدور في الزقاق ه واليه ذهب مالك واحمد وكذلك
حكم الاراضي التي تجري عليها الماء وعند اهل
العراق في الشفعة سواء ه والوجه في ذلك ان
القرب معتبر في استحقاق الشفعة بدلالة ان الشريك
في الطريق احق من الجار الملاصق الذي لا يشارك
صاحب الدار في طريقها فمن كان اقرب الى الدار في
الطريق كان يكون اولى بها ممن كان ابعد لانه
مشارك فيما لا يشاركه فيه الابعد ويحرره قياسا
انه مشارك في طريق لم يشاركه الابعد فوجب ان
يكون احق بالشفعة كالمشارك في الجوار الملاصق
قال الشيخ وصورته مسألة الزقاق ان يكون دار في
زقاق لا منفذ له وبعض اهل الزقاق يشارك
صاحب الدار في طريقه الى مكان مخصوص والباقون
لا يشاركونه الى ذلك الموضع وانما يشاركونه
قبله فيكون هو احق بالشفعة منهم لان الزقاق

فيه ثلاث دور فصاحب احدى الدور يكون داره في
اول الدار المشفعة في طريقه الى داره فقط وصاحب
الدار الثالثة يشاركه في طريقه الى داره فيكون هو
دون شفيعها والثلاثة مشتركون في طريق الزقاق
الا ان لبعضهم من الاختصاص في الشركة ما ليس لغيره
وعلى هذا المسائل كثيرة فيه الدور ه
وهكذا ذكر [illegible] في الدرس من اول هذه
مسألة والشفعة يستحق على عدد ه
رؤوس الشفعاء لا على قدر انصبائهم وصورة ه
المسألة ان يكون دارا وارض بين ثلثة انفس لاحدهم
نصفها ولاخر ثلثها ولاخر سدسها فاذا باع
صاحب النصف نصيبه كان ذلك بين صاحب
الاثلاث وبين صاحب السدس نصفين لا على قدر
السهم ثلاثة الاثمان وهو قول ح وص والثوري
وبه احد قوليه وقوله الاخر انها على قدر
الانصباء وبه قال مالك وعبد الله بن الحسن ه
وذلك لان كل واحد منهم لو انفرد لاستحق
الجميع بسبب واحد فلا [illegible] ه

فإذا اجتمعا ولم يسقطا واحد منهما لا يرجح وجب
أن يستويا وبابه في الاستحقاق كالابنين في الميراث ولأنهما
تساويا في نوع الشركة فوجب أن يستويا في
الشفعة كما إذا تساويا في الملك ولأن الشفعة
إنما تثبت لخوف التأذي على وجه الدوام وهو إنما يرجع
إلى الأشخاص لا إلى الأملاك فوجب أن تكون الاعتبار
بالملاك لا بالأملاك مسألة وإذا طلب الشفيع
الشفعة فصح واحد منهم ثم جاء شفيع هو
أولى منه أخذ من الشفيع الأول وصورته إن باع
دارا وأرضا فشفع فيها جار ملاصق وفيها خليط
فأخذ الدار بالشفعة ثم حضر الخليط فطالب
بالشفعة فإنها تجب أن تخرج من يده ويرد إلى الخليط
ولو وجد مشتريا ما أخرجه الأول أو رد إليه وهذا إنما لا خلاف فيه
والأصل في ذلك الشفعة [illegible] وإن احضره كان أحق
له مسألة ولا شفعة في الصداق ولا في الصلح
ولا في الهبة إلا إذا كانت على عوض ولا في الإقرار ولا في الإرث
ولا في عوض المستأجر ولا في الصلح عن دم العمد على أصل
[illegible] عليه السلام أنه توجب الشفعة فيما له بدل يستحق عليهما
وقد نص على أن لا شفعة في الهبة على غير عوض والصد
ولا في قرار والإرث وعوض المستأجر ونص

ولا في عوض خلع

من يحتج عليهما الشافعي على أن لا شفعة في الوقف وتحصيل
المذهب في ذلك أن كل شيء يملك بعوض بدل أو بدل ليس بمال
فلا شفعة فيه وهو كالمهر وعوض [illegible] يجب الشفعة
في كل ما يملك بدل وإن لم يكن ذلك البدل مالا كالمهر
صداق وعوض الخلع وعوض المستأجر والصلح عن
دم العمد ولا تجب عنده في الهبة والصدقة وعن ابن
أبي ليلى فيهما شفعة إذا قبضا فالدليل في الهبة
أن لا شفعة فيه الوجه في الصداق وهو أن الصداق
بدل البضع والبضع لا مثل له فأخذ بقيمته والبضع لا
يقوم إلا على الزوج أو في الجاري مجراه وهو من يطأ
بشبهة أو من يكون منه إتلاف والبضع والشفيع ليس بزوج
ولا جار مجراه ولا كان منه إتلاف فلا يجوز أن يقوم
عليه كالذي لما لم يكن منه إتلاف الصفة لم يقوم عليه ولا
يلزم الشهود فإنهم لا يضمنون قيمته وإنما يضمنون
ما لزم الزوج بشهادتهم كما هذا إذا علمنا أنهم يضمنون
كذلك المرضع إذا تعمدت الإفساد ولأنها امرأة
ملكت الشقص بغير مال فوجب أن لا تستحق فيه الشفعة
كما إذا ملكته هبة لا عوض لها ولأن [illegible] ولا يلزم عليه
أن الملك حصل فيها بغير بدل لأن البضع [illegible]

عليه وعوض الخلع والصلح عن دم العمد والكلام فيهما
كالكلام في المهر ه وأما الوجه في الهبة والصدقة فلأنه
تملك بلا مال فأشبه الإرث ه وأما الإقرار والإرث
فلا خلاف في أن الشفعة لا تجب فيهما ه فلنا لا أن
تكون الهبة على العوض فتجب فيها الشفعة ولا خلاف
فيه وذلك لأنها عقد معاوضة على مال فأشبه البيع
وإنما الخلاف هل يعتبر القبض لوجوب الشفعة أم لا وعند
ح ج أن الشفعة لا تجب إلا بعد التقابض وبه
قال ص وقال الأخوان وعلى أصلنا تجب لا يعتبر القبض
كما لا يعتبر في البيع على أن من مذهب يحيى عليه السلام أن
الهبة ليس من شرطها القبض وله وجه لاشتراطه قال
من [illegible] الله ويمكن أن يقال ذلك إنما على أصل المؤيد بالله
لأنه يقول في الهبة على العوض إنها كالبيع وهو قول زفر
وش ه وذلك لأنه عقد معاوضة أو جعله كالبدل
والمبدل فلا يشترط فيه التقابض كما لا يشترط في البيع
ه مسئلة وإذا اشترى رجل صفقتين
متميزتين في صفقة واحدة ولأحد الصفقتين شفيع دون
الأخرى كان للشفيع أن يأخذ الصفقة التي له فيها
الشفعة بحصتها من الثمن دون الأخرى وإذا
إن كان للأخرى شفيع وترك شفعته والفرق

الصفقة وبه قال ح وص وش وعن الناصر أنه
يأخذهما جميعا أو يتركهما جميعا ه وذلك لأن حق
الشفعة تعلق بأحدهما فوجب أن يكون مستحقا لما
تعلق به حقه كما لو اشترى شقص صفقة واحدة فاستحق رجل
أحدهما ولأن الصفقة الأخرى لا يتعلق بها حق الشفعة
فلا يلزمه أخذهما معا أو تركهما كما إذا كان دارا
اشتراها في صفقتين ه فصل وأما إن اشترى دارين
متلاصقتين ولأحدهما شفيع كان للشفيع أن يأخذ ماله
فيها شفعة ويفرق الصفقة كما لو فعل ذلك لو كانتا متفرقتين
على الأصل الصحيح من مذهب ح وص وهو وكان م قدس
الله روحه يقول إذا كانت متصلة فليس للشفيع إلا أن
يأخذ الجميع أو يترك الجميع وليس له أن يفرق الصفقة لأن
ذلك يؤدي إلى إدخال الضرر على المشتري وأما إذا كان
للشفيع شفعة في كل واحدة منهما فليس له أن يأخذ إحداهما
دون الأخرى عند ح هذا إذا كان عن الشيخ أبي القاسم
في تعليق الفوائد ه مسئلة وإذا اشترى رجل
ذراعا في شيء دار أو ضيعة ولها شفيع فله أن يأخذ
جميع المبتاع بالشفعة وله أن يستحق بحصته بالشفعة
لبعض [illegible] قبلها له وبطل [illegible] حصته [illegible]

او ياخذ

قال ح وش قال يا لك ليس له ان ياخذ الشريك بنصف احدهما
دون الاخر وذلك الشرا اذا وقع من جماعة من المشترين
كان ذلك بمنزلة صفقات مختلفة [illegible] كل واحد منهم ما اشتراه
عن صاحبه وهذا الشفيع ان يكون للشفيع حق الشفعة
على كل واحد منهم فيما اشتراه من حصته فجاز ان يطلبها
من بعضها ويسلمها لمن بقيا كما اذا كانت له حقوق في [illegible]
جماعة جاز ان [illegible] حقه ويترك من بقيا كما اذا
اسكن الشفعة على واحد فانه يطالبه بها [illegible]
ويسلمها الى [illegible] مسئلة وان كان المشتري رجلا
واحدا فليس للشفيع الا اخذ الجميع او ترك الجميع
اذا كانت تلك الحصص اشتريت صفقة واحدة وبه قال
ح وش وعند بعض ياخذ احدهما دون الاخر وذلك لان
المشتري للحصص اذا كان واحدا والدار اشتراها
صفقة واحدة والمبيع معقود عليه عقدا واحدا فلا يكن
للشفيع ان ياخذ البعض دون البعض كالدار الواحدة
اذا تشفعان الشفيع اما ان ياخذ جميعها واما ان يترك
الجميع مسئلة قال ابو العباس وان اشترى
تجار من رجل شقصا من دار او صفقة واحدة لم
يكن للشفيع ان ياخذ نصيب احدهما دون الاخر
اما ان كان طالب بنصيب [illegible] وتركها وان [illegible]

ملغ

احدهما دون الاخر بطلب شفعته وبه قال ح
وك وعند ش له ان ياخذ نصيب من شاء منهما ولنا ان
المبيع المعقود عليه عقدا واحدا فلا يكون للشفيع
ان ياخذ البعض ويترك البعض كما اذا كان البائع واحدا
ويقول انه تعرض للصفقة على المشتري فلم يجز كما
لو اشتراه من واحد صفقة واحدة فصل تحصيل
المذهب في ذلك على ما ذكره الاخوان ان الاعتبار
بالمشتري فاذا كان المشتري واحدا وكان قد اشترى
الجميع صفقة واحدة فليس للشفيع الا اخذ الجميع او ترك الجميع
سوا كان اشترى الشقص [illegible] او لغيره لواحد او لجماعة
وسوا كان اشترى من واحد او من جماعة واذا كان المشتري
جماعة فله ان ياخذ نصيب من شاء ويترك نصيب من شاء
سوا اشتروا لانفسهم او لغيرهم لواحد او لجماعة وسوا كان
البائع لذلك واحدا او جماعة لا اعتبار بهم فصل
الموهوبة لا [illegible] الدار الواحدة او الدور
اللاصقة اذا لم تكن [illegible] لم [illegible] في الشرا او
كان الشفيع [illegible] ملاصقة لكل واحد من الدور
مسئلة وكل مصر مصره المسلمون
فليس ليهودي ولا لنصراني فيه شفعة [illegible]

على البعض لا لهم على المسلمين وذلك لأن الخلطة إذا كانت
للمسلمين ليس لهم فيها حق الشفعة والتملك عند يحيى عليه
السلام ولأن يمكنوا من ذلك فإذا لم يكن لهم فيها حق الشفعة
والتملك لهم لم يكن لهم فيها حق الشفعة [illegible]
ليكون ذلك تفرقة بين المصرين وروي عن
النبي صلى الله عليه السلام يعلو ولا يعلى وقال تعالى
وجعل كلمة الذين كفروا السفلى وكلمة الله هي العليا
مسئلة فإن كان المصر مما مصره الكفار
كان لبعضهم فيه شفعة على بعضهم ولا شفعة
لهم على المسلمين فيه وقال في المسيح لليهود والنصارى
الشفعة على المسلمين إلا في أرض يجب فيها العشر
ولبعضهم شفعة على بعض على الإطلاق ويحصل مذهبه
على ما ذكره في الأحكام أن أهل الذمة لا
شفعة لهم على المسلمين إلا فيما اختطوه ولا فيما
اختطه المسلمون ولا شفعة لبعضهم على
بعض فيما اختطه المسلمون وفيما اختطه
الكفار فلبعضهم على بعض شفعة كما ذهب إليه يحيى
عليه السلام في الأحكام من إبطال الشفعة لأهل الذمة
يحكى عن الشعبي والحسن وهو قول أحمد بن حنبل
وعند ح وص وش الشفعة واجبة لأهل الذمة

وهو اختيار المؤيد بالله دليلنا ما روي عن الشافعي
أن رسول الله صلى الله عليه قال لا شفعة لليهودي
ولا للنصراني وهذا نص وروي أيضا لا شفعة لذمي على المسلم
ولأن موضوعها الرفق بالآدميين ولم يحل لنا من رفق الآدميين بهم
[illegible] على الإطلاق بل تعبدنا بالتفرقة بينهم وبين المسلمين
[illegible] بالاستخفاف بهم وإهانتهم ولا يسوى بينهم وبين
المسلمين في المجالس وإن كانوا بحضرته وقال صلى الله عليه
إذا لقيتموهم في طريق فألجئوهم إلى المضيق وإذا كان كذلك
[illegible] مستحقين للشفعة التي هي موضوعة لرفق الآدميين
وإنما أثبتنا الشفعة لبعضهم على بعض لأن حكم بعضهم مع بعض
[illegible] المسلمين بعضهم مع بعض وهذا من باب الحكم الشرعي
[illegible] بعضهم عن بعض فكان أن تثبت الشفعة لبعضهم على
بعض [illegible] وجه القول الثاني وهو أن الأخبار الواردة
[illegible] الاستحقاق عامة لم تفصل بين المسلمين وبين أهل الذمة
ولأن هذا حق موضوع لإزالة الضرر عن المال فاستوى
فيه المسلم والذمي كالرد بالعيب ولأن كل من استحق
[illegible] عليه حق الشفعة استحق هو على ذلك العين الشفعة
كالمسلم على المسلم والذمي على الذمي ولنا الا

الا ان الارض يجب عليها العشر قال المؤيد بالله والسيد
المراد به اذا كان المشتري مسلما . والوجه في ذلك ان
اثبات الشفعة لهم فيما يؤدي الى اسقاط حقوق الفقراء
فان اهل الذمة لا مؤنة عليهم في [illegible]
الاحوال فان كان المشتري ذميا فلا شفعة له عليه
قال ط هذا على اصل يحيى عليه السلم اذا كان الخلطة
لاهل الذمة وعلى ما يختاره من ان بيع الارض المعلمة من
اهل الذمة لا يصح قال ابو ع الله واما ما ذكره ع من ان بيع
الارض المعلمة من اهل الذمة لا يصح وجب ان لا يثبت لهم فيها
الشفعة فصل في الشفعة وعلى قولنا ان شرى الذمي
للعبد المسلم جائز ويومر ببيعه ويصح الشفعة فيه ويومر
ببيعه وعلى قول بعض اصحابنا يعني اخاه ان الذمي لا يصح
منه شرا العبد المسلم لا يثبت الشفعة فيه ومن ذكر
هذه المسئلة ايضا قدس الله روحه انه قال لا شفعة للذمي
في العبد المسلم على قولنا انه لا يصح ان يملكه بالشرا
فان قلنا انه يصح ان يملكه بالشرا ولكن يجبر على بيعه
لم يمتنع ان يثبت فيه الشفعة فصل والذي عليه السلم
في المنتخب اذا كانت شفعة بين جماعة [illegible]
سوا ما كانوا كلهم في خلطة كل واحد منهم فاراد احدهم
ان ياخذ حصته واراد ان يدعها كانت الشفعة لاجنبي

~~دون عمه وهو قول حفص وبن [illegible] مالك واحد قولي~~
ش قال المؤيد بالله انهم فيها سوا وهو قول ح وص وش في
قوله الاخر [illegible] وهو ان ينسب احد الاخوين اقرب الى الحصة
لعمه من انتسابي اعمامه لانهما استحقا [illegible] واحده
بني الوارث من ابيهما وهم يستحقوا من جهات [illegible] وطرق
مثله ولو مات اخوه لكان هو الوارث له دون عمه والشفعة
مبنية على القرب ولهذا تكون الخليط اولى من الجار ولانه
لو شفع على ابيهما شقص لا يدفع ذلك لعمه لانهما لا من النصاب
[illegible] تدل على انه اقرب اليه دون غيره وللثاني انهما
شريكان في الملك حال البيع فوجب ان يشتركا في الاخذ
بالشفعة كما لو كانوا ثلثة اخوة فباع احدهم نصيبه ولان
كل شقص صح ان يوجد شفعة صح ان يوخذ به الشفعة
شقص من [illegible] لانه لا خلاف ان بني العم لو باعوا نصيبهم
كان لكل واحد من [illegible] ان ياخذ الشفعة لشقص من
[illegible] وكذلك اذا باع احد الاخوين مسئلة
اذا اشترى ارضا بارض او دارا بدار وكان لها شفيع حكم
ان الارض او الدار التي له فيها شفعة فله ان يوخذ على
المشتري قيمة الدار التي اشتراها الدار التي استحقت الشفعة
فيها وعوض بها وكذلك له انه [illegible] في كل واحد

منها شفيع حكم له بما استحق الشفعة فيه وحكم عليه للمشتري
الذي يأخذها منه بقيمة العوض الذي اعطاه والقيمة قيمته
يوم عقد البيع **مسئلة** شرح م ط هذا اذا لا نعرف فيه
خلافا ه والاصل في ذلك ان الشفيع يجب عليه من الثمن ما
استحق الشفعة فيه لا قيمته وما يجري مجرى الثمن هو العوض
الذي عاوض به فانما استحق الشفعة فيه فيجب ان يلزم
الشفيع قيمته ولان الشفعة موضوعها ان لا يلحق المشتري
فيما اخرجه خسر ولا ربح اذا استحق المبيع من الشفيع حتى
يكون في ذلك بمنزلة الوكيل وانما يكون كذلك اذا لزم
الشفيع قيمة العوض لا قيمة المبيع لانا اذا الزمناه قيمة المبيع
وكانت قيمة العوض اكثر من قيمة المبيع لحقه الخسران
واذا كانت قيمة العوض اقل من قيمة المبيع الذي اشتراه ربح
في ذلك فهذا خلاف حكم المشتري فيما استحق عليه
الشفعة ه وانما قلنا قيمة العوض قيمته يوم العقد لان دين
المشتري تعلق يوم العقد فيجب ان يعتبر قيمته يوم العقد
كالمغصوب ولانه لو لم يعتبر قيمته قيمته يوم العقد لحق المشتري
في ذلك ربح او خسران وكذلك الشفيع كما بيناه المسئلة
الاولى **مسئلة** قال ع اذا باع رجل ارضا وفيها [illegible]
تجري في نهر وعلى ما ذكر النهر رحا او مدقة لرجل كان
لصاحب الرحا او المدقة الشفعة فيهما بحق الجوار فان

كان البائع استثنى النهر والنهر لصاحب الارض فلا شفعة
فيها وذلك لان النهر اما ان يكون لصاحب الارض
ولصاحب الرحا والمدقة حق المسايلة او يكون لصاحب الرحا
والمدقة ولصاحب الارض حق الشرب من مائه وعلى الوجهين
جميعا يجب ان يستحق صاحب الرحا والمدقة الشفعة
فيها لحق الجوار لان النهر ان لم يكن لصاحب
الارض فهو جاره بما المرور اثر طرق والنهر ملكه الذي هو
الرحا والمدقة فالنهر متسع مع الارض وهو جار له بطرق
ملكه الذي هو الرحا وان كان له فهو جاره بما المرور طرق
النهر بالارض الشفعة فلنا فان كان البائع استثنى النهر ه
والنهر لصاحب الارض فلا شفعة فيها لان المبيع لم يلاصق
المجاورة فهو ملك لصاحب الارض كما كان **مسئلة**
الصغير والكبير والغريب والاهلي والحاضر والغائب
سواء في استحقاق الشفعة وكذلك الذكور والاناث
وهذا كله لا خلاف فيه الا الصبي فان ابن ابي ليلى حكي عنه
ان لا شفعة للصبيان وحكي عن الاوزاعي انه قال الشفعة
للصغير ولكنه يأخذها اذا بلغ دون الولي ونحو ما يجري
مجرى القصاص والاصل في ذلك ان الحقوق الثابتة لا تفترق
بالصغر والكبر وبالغيبة والحضور والقرب والبعد
والذكورة والانوثة كحق الرد بالعيب فكذلك ش

الشفعة وقوله صلى الله عليه [وسلم] الجار احق بشفعته ينتظر
بها وان كان غائبا تدل على ان الغيبة لا تبطلها مسألة
ولو ان رجلا دفع الى رجل الف درهم مضاربة فاشترى
بها المضارب حائطا يساوي بعد شراه له الفا وماية
فبيع الى جنبه حائط فاراد المضارب اخذه بالشفعة
كان له ذلك فان كان الحائط الذي اشتراه يساوي الفا
او دونها كانت الشفعة فيه لرب المال دون المضارب فاذا
وتحصيل المذهب ان الحائط الذي اشتراه المضارب
اخذه بالشفعة كان له ذلك اذا كان فيه ربح كانت الشفعة
لصاحب المال وللمضارب جميعا فان اراد اخذه بالشفعة
اخذاه فهو بينهما نصفان وان اراد احدهما اخذه بالشفعة
دون الآخر اخذ جميعه والمسألة مبنية على اصلين احدهما
ان الشفعة تستحق على عدد الرؤوس لا على الانصباء وفاقا
لابي حنيفة خلافا للشافعي في احد قوليه والثاني ان المضارب
يستحق الربح بوقوعه في المال لا بالقسمة وفاقا لابي حنيفة
خلافا للشافعي في احد قوليه على ما بيناه في الوكالة فاذا ثبت
هذان الاصلان ثبت ما قلناه ان الشفعة بينهما
واما اذا لم يكن في الحائط ربح في نفسه وكان يساوي راس المال
او اقل فالشفعة فيه لرب المال لان المضارب لاحق له
فيما يستحق به الشفعة لاجل الجوار وكان ابو العباس
يقول اذا منع الهادي عليه السلام ان يكون للمضارب

حق الشفعة فيما لا ربح وجب ان لا يكون له شفعة فيه وان
بقي من مال المضاربة شيء لا يكون له الشفعة بعد تمام
المضاربة على معنى انه يجده كما يشتري غيره للربح من حيث
كان مضاربا به مثال ذلك ان الحائط لو اشتراه بخمسماية
يكون شفيعا فان كان الثمن اكثر من خمسماية فلا
شفعة له لا كرب المال الا انه لا يكون ان يشتري الشفيع
المضارب به بالشفعة كما لو لم يبق من مال المضاربة شيء لم
يشفع لانه ليس في يده من مال المضاربة ما يوفيه على الثمن
المشفوع عليه كذلك ان لم يبق في يده ثمن ما يشفع فيه مسألة
ان كانت المضاربة فاسدة فالشفعة تكون لرب المال دون
المضارب على الوجوه كلها على اصل الهادي عليه السلام لان عنده
ان المضارب لا يستحق من الربح شيئا اذا كانت المضاربة
فاسدة وانما له اجر عمله وهذا يقتضي الا يكون له شيء في
الحائط فيجب ان لا يستحق الشفعة فتكون الشفعة لرب المال

باب كيفية اخذ الشفيع لما استحق
فيه الشفعة من المبيع مسألة [illegible] شفعة في
[illegible] لا يجوز له اخذه من يد المشتري الا برضاه او بحكم الحاكم
[illegible] هذا ما دل عليه قوله عليه السلام ان من اشترى
شيئا فاستحق لم يكن له رده على المشتري الا بحكم الحاكم

[illegible]

او اذن البائع وهو قول م رحمه الله وعند ش له ان ياخذه من
دون حكم الحاكم وهذا الخلاف في الرد بالعيب لنا ان ملك
المشتري قد ثبت فلا يزول في حياته الا برضاه او بحكم الحاكم
دليله سائر الاملاك فان هذا حكم الاملاك في دار الاسلام
يدل عليه قوله تعالى ولا تاكلوا اموالكم بينكم بالباطل الا ان
تكون تجارة عن تراض وهذا يدل على ان انتقال ملك المشتري
بالتسليم الى غيره لا يجوز الا برضاه كما لو ورث شيئا يتعلق
حق الغير واجمعوا على ان حكم الحاكم يقوم مقام رضاه وكذلك
الفسخ لانه يوجب النقل الى غيره مسألة واذا اخذ
له فله اخذه من يد من يجده في يده بائعا كان او مشتريا
وما ذكره في الاحكام ان الشفيع ياخذه من يد المشتري
مردود له لانه اذا وجده في يد غيره فله ان ياخذه من يد البائع
اذا كان في يده وهذا قول ح واختلف اصحابنا في ذلك فمنهم
من قال له ان ياخذه من يده ويكون كانه اخذه من المشتري لان
عهدته على المشتري وقال ابو سريج لا ياخذه من البائع ولا
بل يجبر المشتري على قبضه منه او يقبضه الحاكم ثم يسلمه
الى الشفيع فاما ان وجده في يد المشتري فلا خلاف انه
ياخذه من يده لنا ان حق الشفيع سابق لحق المشتري لان
حق الشفيع اثبت لا يتعين للبائع على المبيع واظهار

المبيع من غيره لان لغيره سوته واستحاله الى المشتري الا ترى انه لو
قال بعت منك هذه الدار وانكر المشتري ثبت الشفعة وان
لم يملكها المشتري واذا ثبت ان حقه سابق لحق المشتري كان له اخذه
من يد البائع كالمستحق وكالاسير العدو عند المسلم ثم ظهر
المسلمون عليهم فاخذوا العبد منهم فوقع في سهم رجل
من الغانمين فباعه من الاخر فللمولى الاول اخذه من يد من يجده
في يده لان حقه اسبق الاخر كان المشتري ملكه بالشرى وللشفيع
الاخذ قال ابو العباس ان كان المبيع في يد البائع وقد استوفى
الثمن من المشتري فان الشفيع اذا اخذه من البائع رجع
المشتري عليه بما دفعه اليه من الثمن وان لم يكن استوفاه
البائع من المشتري فالثمن الذي يؤديه الشفيع للبائع قال
وان لم يكن البائع استوفى الثمن من المشتري فانه لا ينفسخ
حتى يسلم المبيع حتى يقبض الثمن فان كان قبض الثمن وطالب الشفيع
~~من الشفيع لان البائع له الامساك~~ المشتري بالشفعة
اخذ البائع بتسليم ذلك الشقص الى الشفيع فان اخذه
الشفيع من يد البائع لم يكن المشتري في حكم من باع شيئا قبل
قبضه فيما بينه وبين الشفيع لان العقد الاول ينفسخ فيه
من المبيع الشفعة بعقد العقد فانه للشفيع قبل الحكم
ان كان الشفيع بعد ما ابرا المشتري من البائع فانه يرد عليه

لذلك العقد من غير تجديد عقد قال وما يلحق الشفيع
من درك او وجد بالمبيع عيبا فانه يرجع على المشتري
فهو في هذا الوجه كالبائع قبل القبض هكذا تحصيل المذهب
على ما ذكره ابو حنيفة رحمه الله في هذا الموضع ان
المشتري متى لم يوجد الشيء في يده وانما يوجد في يد البائع
لا يكون في حكم من باع شيئا قبل قبضه ثم رجوع الشفيع عليه
بما يلحقه من درك او تجد به من عيب في حكم من باع شيئا قبل
قبضه وفي رجوع ... ان الاول يصح وان كان بيع الشيء
قبل قبضه لا يصح لانه غير تابع في الحكم والثاني يصح لان من باع
شيئا قبل قبضه واستوفى الثمن يرجع عليه بما اخذه مسألة
وما يلحق الشفيع من الدرك فعهدته وكتبة الكتاب به على من اخذ
المبيع منه وهو الذي عليه من البائع والمشتري ولا خلاف في ان الشفيع
اذا اخذ المبيع من يد المشتري فالعهدة عليه والاصل في ذلك ان
البائع [illegible] عنه واستقل المشتري بما سلما لا يتعلق على وجه
لا يعلق له به ولا معاملة بين الشفيع وبين البائع فلم يلزمه عهدته
كالاجنبي واما اذا اخذه من البائع فعهدته وضمانه عليه وهو قول ح
وحكى الطحاوي عن ش ان عهدته وضمانه على المشتري
وذكر اصحابه ان عهدة المشتري على البائع وعهدة الشفيع
على المشتري وذلك لان صحة البيع موقوف على سلامة
المبيع للمشتري فاذا اخذ المبيع من يد البائع فهو كما لو

المشتري وانفسخ البيع كما لو كان المبيع عبدا فهلك في يد البائع
وكما لو استحق فاذا انفسخ البيع وجب ان تكون عهدة الشفيع
عليه لانه قد اخذه منه ما يملكه ونقده الثمن فصار كالمشتري
منه وقولهم ان الشفيع يستحق المبيع في ملك المشتري لانه
يستحقه عقيب الايجاب والقبول فقد اجبنا عنه بانه يستحقه
قبل دخوله في ملك المشتري مسألة قال رحمه الله عليه
ان يسلم الشفيع اذا اراد اخذ المبيع من يد المشتري بحضرة
البائع احتياطا لئلا ينكر البيع وتحصيل المذهب فيه ان الحاكم اذا
اراد ان يحكم للشفيع بالبيع جاز ان يحكم به مع غيبة البائع
والمشتري لان الحكم ليس ... من فسخ البيع الواقع بينهما
قضاء على الغائب جايزة قال ط وقد غلط بعض اصحابنا فيه على المذهب
فقال لا بد من حضورهما وقال ح اذا كان المبيع في يد البائع لم يحكم
الحاكم بالشفعة الا بحضورهما لان الحكم يتوجه عليهما من جهة
ان يفسخ على المشتري شراؤه ويحكم على البائع باخراج المبيع
من يده فلزم حضور المشتري لكيلا يحكم على الغائب
مسألة واذا اشترى بثمن الى اجل ثم ثبتت الشفعة للشفيع
... فطالبه الشفيع بالشفعة لزمه ثمنه معجلا ان
... المبيع وقال في الفتوى ... موجلا ...

كمسئلة المذهب ان التاجيل ان كان الزيادة على سعر
الوقت فهو بيع فاسد عند الحي عليه السلام ولا شفعة
فيه لان البيع الفاسد لا يجب فيه الشفعة وقوله عليه السلام
يأخذه بالزيادة كما اخذه معناه انه يأخذه على تراضي من يصحح
البيع كما قال عند ذكره في المنتخب ان مع العناية بحيثه وهذا
بيع فاسد ومثل هذا انكره كثير من الفقهاء ويحسنون على
راي من خالفهم كما اجاز في مسائل المزارعات وغيرها ما يجيز
وان كان التاجيل لا لزيادة على سعر الوقت وكان البيع صحيحا
واراد الشفيع اخذه فالصحيح من المذهب انه يعجل ويأخذ
فانه يذهب الى انه ان شاء صبر الى ان يحل فيأخذه وان شاء اخذه
بثمن حال وهو احد قولي الشافعي وما ذكره في الغيون
هو الذي نصره السيد ابو طالب وفصل بين ان يكون الاجل مشروطا
في العقد في انه يلزمه مؤجلا وبين ان يكون الاجل مشروطا
بعد العقد في انه يلزمه معجلا ولا حكم للتاجيل بعده وهذا
هو القول الثاني للش على ان الشفيع يلزمه الثمن معجلا
وان كان المشتري اشتراه مؤجلا والقول الثالث له انه
يأخذ الشفيع بسلعة الى ذلك الاجل للاول في هو ان
هذا ملك مستفاد فوجب ان لا يثبت الاجل
فيه الا بالاشتراط دليله ملك المشتري وللثاني وهو

وهو ان الشفيع يلزمه الثمن الذي اشترى به المشتري بدلالة انه
لو اشتراه بالسود لا يلزمه السود ولو اشتراه بالمكسر لم يلزمه
الصحاح فكذلك اذا اشتراه بالثمن المؤجل لا يلزمه المعجل الا انا لو
[illegible]ناه ان يأخذه حالا لكنا قد زدنا عليه في الثمن لان الحال
[illegible] من المؤجل وعند الاجل ولا يلزم عليه ان يقال ان ذلك
[illegible]ي الى ان يلزم المشتري ذمة لم يرض بها و
[illegible] ان تكون [illegible] ماله مؤجلة على الشفيع
[illegible] مثل هذا لا يمتنع اذا دل الدليل
[illegible] العديم اذا مات انتقل الحق الى ذمة لم يرض
[illegible] صاحب الحق وهو ذمة الورثة وملته ويجب على الشفيع
الثمن الذي اشترى به المشتري ما له فيه شفعة فان كان في
ذوات الامثال كالدراهم والدنانير والمكيل والموزون وجب عليه ان يوفر مثله على اصل الحي عليه
السلام فمن اشترى شيئا بطعام معلوم وجب على الشفيع
[illegible] على المشتري مثل ذلك الطعام وعلى من اشترى دارا بدار
[illegible] على الشفيع قيمة الدار التي اشتراها بها المشتري ما فيه شفعة
وهو قول [illegible] ولا خلاف فيه لان حال الشفيع مع المشتري
كحال الموكل مع الوكيل فكما ان الوكيل لو اشترى بماله مثل
ما يلزم الموكل مثله وما ذا اشترى بما لا مثل له يلزم الموكل

بمثله لان الشفيع لا ان يلزمه مثل ما اخرجه المشتري
ان كان له مثل او قيمته ان لم يكن له مثل . مسئلة
ولو ان رجلا اشترى دارا بمائة دينار او اقل او اكثر واخذ
من ابوابها واشجارها ما قيمته خمسون دينارا او اقل او
اكثر او استغل غلة فيه ثمر واحد من ثمرة او سنتين فيه
ثمارا وارتفق فيها بزرع واخذ الثمار او الزرع ثم جاء
الشفيع فطالبه واخذ من يد البائع من المبيع بعد
ما استهلكه المشتري منه فاذا كان ثمن البيع مائة
ومن المستهلك خمسون دينارا على الشفيع خمسون دينارا
رحمه الله قول ذكره ابو الحسن في المختصر وذكر
في الزرع انه لو كان بقلا حين وقع العقد وهو مستحصد
وبعضهم يأخذ الشفيع الارض يوم اخذه الشفيع جاء
الارض وحط من الثمن قيمة الزرع وهو مستحصد وعند
من يأخذ الشفيع الارض والاشجار بحصتها من الثمن ولا يأخذ
الثمار على انه تولية وعلى القول الاخر لا يأخذ المبيع بحصته من الثمن
وهو بالخيار بين ان يأخذه بجميع الثمن وبين ان يتركه قال الشيخ
طورانت لبعض اصحابنا ان الصحيح على مذهبه قولان احدهما
انه يأخذه بحصته من الثمن والثاني انه مخير بين ان
يأخذه بجميع الثمن المبيع واذا استهلك المشتري بعض المبيع
وهو ما انطوى عليه العقد لم يلزم الشفيع جميع الثمن بل يجب ان

سقط عنه حصته من الثمن كما لو اشتراه بذلك القدر الذي هو دون قيمته
لان حط ذلك لو لم يلزم لكان لا يخلو من ان يلزم الشفيع اخذه
بجميع الثمن وهذا يوجب ضررا على الشفيع او اخذه بقيمته وهذا
يوجب ان يلحق المشتري غبن او خسران والربح وقد يجوز ان يكون
المشتري اشتراه بدون قيمته والخسران بان يكون اشتراه
باكثر من قيمته ومن صحيح السوق ان يأخذ الشفيع بما بذله
المشتري او بما يقوم مقامه ولا يكون ان يضمن المشتري قيمته
لانه يؤدي ايضا الى الربح والخسران وربما يؤدي الى ان
يأخذه الشفيع بغير بان تكون قيمة المستهلك محيطة بالثمن
الا ما ذهبنا اليه . فصل ويحصل المذهب ان
المشتري اذا استهلك شيئا من المبيع ثم جاء الشفيع
واراد ان يأخذ الباقي بحصته من الثمن فان ذلك لا يخلو من
ثلثة احدها ان تكون قيمة المبيع وثمنه سواء والثاني
ان يكون الثمن ازيد على قيمته والثالث ان تكون قيمته
ازيد على قيمته فان كانت القيمة والثمن سواء كان تكون
قيمته مائة وثمنه مائة ثم استهلك منه ما قيمته
خمسون فيكون قد استهلك نصف المبيع فللشفيع ان
يأخذ بنصف الثمن وهو خمسون ويرد عليه النصف
وهذا هو المراد بما ذكره في الكتاب
ان كانت القيمة زائدة على الثمن بان تكون اشتراه

مائة وثمنه مائة وخمسون ثم استهلك منه ما قيمته
خمسون فإن كان قد استهلك ثلث المبيع والشفيع إن أراد
أخذ الباقي بحصته من الثمن ثلثه وهو ثلثه وثلاثون وثلث دينار
ويدفع إلى المشتري الثلث الخامس وهو ستة وستون
وثلثا دينار وإن كان الثمن زائدًا على القيمة كأن يكون الثمن
أربعمائة وخمسين وثمنه مائة ثم استهلك منه ما
قيمته خمسون فيكون قد استهلك نصف المبيع وللشفيع أن
يأخذ بعد نصف الثمن وهو خمسة وسبعون ويقوم عليه
النصف الباقي وهو خمسة وسبعون مسألة فإن
كان تلف من المبيع شيء بغير تصرف المشتري فيه أو جنايه
منه نحو أن يتلف بالحريق أو الريح أو السيل فإن الشفيع
مخير إن شاء أخذه بجميع الثمن وإن شاء ترك شفعته لأن
... لا يفصل وقد بينا أن له في ذلك قولين
الشفيع صار أولى بالمبيع بجميع ثمنه وهو مخير من أخذه بجميع
الثمن ومن تركه فإن أخذه فكأنه أخذ يوم العقد فلزمه
أخذه بجميع الثمن كما لو اشتراه المشتري وقد استهلك
ذلك فإنه إذا اختار أخذه بجميع الثمن وليس له إلا أن
أخذه المشتري فإنه بأخذه كأنه أتلف حق الشفيع فلزمه
الضمان وإن لم يكن الضمان ضمان القيمة لأنه لم يكن متعديًا فيه
وإنما تصرف فيما كان بعد على ملكه مسألة فإن كان

مسألة فإن كان

الذي استهلك ذلك المستهلك عين المشتري من غاصب
أو غيره كان نحلمه حكم ما تلف بآفة في أن الشفيع يأخذه بجميع
الثمن إن أراد أخذه على أصل يحيى عليه صلوات الله عليه لأنه
يعتبر فيما يلزم الشفيع توفير ما أخرجه المشتري من الثمن نقص على
ما تلف فإنه لا يحاصه الشفيع بقيمته من الثمن من حيث لا جناية
... تلك الواجب إذا تلف بجناية غيره ولأن ما وقع من ذلك وهو
بيد المشتري هو في حكم جنايته وتعذر على الشفيع من حيث استحق أخذ
شفعته يوم العقد كما لو جنى عليه بعد أخذه له فوجب أن يلزمه جميع
الثمن إن اختار ذلك مسألة فإن كان المشتري
... المستهلك قيمة ما استهلكه أخذه الشفيع بحصته من الثمن
... شرح م ط على أصل يحيى عليه السلام لما بيناه أن من أصله
يلزم الشفيع ما أخرجه المشتري فإذا كان المشتري قد أخذ
... استهلك قيمة المستهلك وجب أن يحاصه فيما أخذ من
قيمته وذلك لأن المشتري أخذ قيمة ما كان حق الشفيع في
ملك له من حيث استحق أخذ جميع ما فيه الشفعة بجميع
الثمن فوجب أن يحاصه عليه مسألة وما ذكره
... الثمار والزروع محمول على أن المشتري شرط دخولها
في البيع واستثنى الأصول معها ولا خلاف بين علماء العترة
... والزروع لا تدخل في البيع من غير شرط فإن
شرط دخولها في البيع دخلت فيه وثبت فيهما

الشفعة عندنا وهو قول ... وعند ابن ابي ليلى له ان ياخذ
الثمار والزروع وياخذ الارض والاشجار بحصتها من الثمن
على اختلاف ... وفي قوله الاخر يخير بين ان ياخذها بجميع
الثمن وبين ان يتركها ه وذلك لانها متصلة بما وجب فيه
الشفعة فوجب ان يستحق الشفعة فيها كالاشجار مسئلة
وان كان المبيع لا ثمر فيه حين اشتراه المشتري ثم اثمر بعد ذلك
او لا زرع فيه ثم حدث الزرع فاستهلكه المشتري وجب على
الشفيع ان [illegible] اذا طلب بالشفعة اخذه بجميع الثمن
وهو قول اصحابنا ذكره ابو الحسن وذلك لان الثمرة
والزرع لم يتناولهما عقد البيع وانما حدثا بعد انتقال المبيع الى المشتري
وحدثا في ملكه فاذا استهلكه لم يضمن كما اذا انتفع بسائر املاكه
والشفيع انما استحق الشفعة ما دخل تحت عقد المشتري مع البائع
مسئلة وان جاء الشفيع والثمار قائمة وكذلك الزرع ه
فالشفيع اولى بالثمرة والزرع وهو قول اصحابنا ذكره ابو الحسن
وذلك لان الثمرة وجدها الشفيع قائمة فيما استحقه من الاشجار
[illegible] انما [illegible] عليه العقد ولانها نابتة باذنه في ملكه فوجب
ان تكون اولى بها لانها من وجد ماله عند الغير على [illegible]
تكون اولى بها ويمكن ان يتعلق بذلك لقوله صلى الله عليه

الشفعة فيما لم يقسم وهذا لم يقسم لانه لم يزايل الشجرة [illegible] تعالى
ابده الله ان يكون المراد بالزرع هو الذي لحدث سقيه من عين
ذلك المشتري واما اذا سقاه المشتري من [illegible] ولا اشكال في
الله اعلم ه مسئلة
عدم في ذلك وذلك ه ويلزم المشتري قيمة ما
لان موضوع الشفعة لا يصح ان لا يلحق المشتري ضرر فيما يوجبه بالشفعة ولهذا لا يجوز
تفريق الصفقة عليه وكذلك الشفيع لا يجوز ان يلحقه ضرر
باخذه ولهذا يلزم المشتري ما استهلكه من الثمر فاذا لزم الشفيع ما غرمه سواء وزال الضرر مسئلة
وان اشترى ارضا فبنا او غرس فيه غروسا وبنا ابنية لم يعلم
الشفيع فعلم ان له شفعا طالبا حكم للشفيع بان يقلع غروسه وبنايه وان لم يعلم ذلك حكم للشفيع
يحكم عليه بقيمة الغروس والبنا للمشتري يوم استحق المبيع
ه قال ط ويحتمل انه اذا كان له شفع مطالبا بالشفعة
ليس له الشفعة فانه يومر بقلع ما بنا وغرس واما السيد ابو [illegible]
فانه اشار في الشرح الى ان الاعتبار في ذلك بالطلب دون
العلم فانه قال فان بنا والشفيع قد طلب الشفعة الزم نقض ما بنا وقلع ما غرس
قبل الاخذ فان كان بنا ولا شفيع هناك لزم الشفيع قيمة البنا والغروس
ويحتمل انه ان يامر المشتري بقلعهما باجرة المبيع ولا يعطي عليه

فان له الشفعة قال ابو يوسف ليس له ان يأمر المشتري بنقضه ولا ان يقال
له ليس له ان يأخذ الشفعة بالثمن او يدع وعندي ليس له اجباره على قلعه من غير رفع
ارش النقصان ولم يشترط ابو يوسف علم المشتري به وذلك لانه اذا بنى
وغرس وهناك مطالب بالشفعة فقد تصرف في حق الغير وهو ممنوع
ان منع كون الشفعة في الشيء عند الحاكم لا يسوغ له التصرف فيه فوجب
ان يؤمر بقلعه كالغاصب اذا بنى وغرس في الارض المغصوبة والمرتهن
اذا بنى في الارض المرهونة وكذلك المستعير والمستأجر ولانه
لو تصرف فيها بالبيع لنقض تصرفه فكذلك اذا بنى وغرس لما
ذكرنا ولان حق الشفيع اول من حق المشتري لانه يعترض
حقه على ملكه فلما كان يبطل ببيعه له الا ترى انه يبطل بيعه وهبته ولا
يلزم الزرع فان ظاهر مذهب اصحابنا ان الشفيع بالخيار ان
وتكون له على ان الفناء ان يؤمر بقلعه ويمكن ان يفصل بينهما بان
الزرع له غاية ينتهي اليها في العادة فجاز تركه الى وقت ادراكه وجعل
ورجعه باجرة المثل وخالع فوقف عليه البناء انه لا غاية للعلم مسئلة
ان فيها شفعة حكم له بعينه البناء على ان المشتري كان جاهلا
بحكم الشريعة في استحقاقها وهذا وجه ويكون ان يقال انه اذا لم
يطلب الشفعة وحسب لم يعلم بالبيع يعتقد انه يتركها ولا يريد طلبها
وان علم باستحقاقها ملكه بالتبرع والوجه فيه انه تصرف في ملكه ولا مطالب
وهو غير ممنوع منه لان الحاكم لا يمنعه من التصرف

له بالشفعة وهو ممكنه الابتياع به ولا يجوز للشفيع ان يدخل عليه
امر في ملكه كما لا يجوز ان يفرق عليه الصفقة فيما يشفع ولا يجوز
ادخال الضرر على المالك فيما لا شفعة فيه ولا يلزم عليه البيع
ان امضاه يؤدي الى بطلان حق الشفيع ولان هذا يؤدي الى ان
يمكن المالك من التصرف في ملكه خشية ان يستند عليه الشفيع
فيه وهذا لا يجوز كما لا يجوز ان يقال انه لا يتصرف في ملكه خشية ان يلحقه
من قبله وان علم ان له شفيعا ولا يكون له ... يعلم انه يطلب الشفعة
لانه لا يلزمه قلعه للوجه الذي ذكرناه مسئلة
اذا كان المشتري قد غرس ما لا ينتفع به او بنى كذلك
فللشفيع ... على وجه من الوجوه وذلك لانه انما يقوم قيمته
... المشتري واذا اخذ من المشتري ... لم يلزمه ذلك
... على ما يجاسمهما في جميع ذلك جاز لان الصلح جائز بين المسلمين الا
صلحا احل ما حرم الله ولا حرم ما احل الله وهذا الصلح لا
... ذلك فوجب ان يجوز وقد قال النبي صلى الله عليه
الصلح جائز بين المسلمين الخبر مسئلة ولو ان رجلا
... دارا بالف درهم وباعها بالف ومائتين ثم باعها المشتري الثاني
... ثم باعها المشتري الثالث بالف وثلاثمائة ثم جاء الشفيع
حكم له الحاكم بالدار وعليه ان يخرج الى المشتري ما دفع عليه ثم
... الاول وهو الف درهم فيرجع المشتري الاخير

الرابع على الخامس مائة درهم ورجع الثالث على الثاني
بخمسين لما بينا ورجع الثاني على الاول بمائة وكذلك لو تناسخ
البيع وكثر المشترون وهو قول ابي يوسف وحكى عنه ابو
الحسن في المختصر من اشترى دارا بالف درهم وباعها
من آخر بالفين بحضرة الشفيع والاول غائب فانه يأخذها من الثاني
ويدفع اليه الف درهم ويقال له اطلب بائعك وارجع منه ما دفعت اليه
وذكر ابو الحسن في المختصر من باع من آخر دارا بالف درهم
فباعها هذا المشتري من آخر بالفي درهم بحضرة الشفيع
وهما جميعا حاضران كان بالخيار ان شاء اخذ البيع بالبيع الاول
وان شاء اخذه بالبيع الثاني وان حضر والاول غائب فلا خصومة
بينه وبين الثاني ان اراد ان يأخذ الدار بالبيع الاول في قول ابي حنيفة
ومحمد وذكر ابن سماعة روى عن ابي يوسف قال اذا الاول غائب
فله عليها التسليم ما قاله ابو يوسف لانه لم يشترط حضور الاول
وذلك لان الشفيع قد استحق الشفعة على المشتري فاذا
طلبها حكم له بالمبيع ولزمه ان يخرج الى المشتري الآخر الثمن
الذي اخرج في الشرى الاول اذا كان يطلب الشفعة بالشرى
الاول وهو الف درهم فاذا حكم له بالمبيع فقد فسخ شراء
الاخير الا وقت فاذا دفع الاخير الف درهم فسخ العقد
بينه وبين بايعه وهو المشتري الثالث وقد كان دفع اليه
الفا ولا مائة فقد اخذ من الشفيع الفا فيقضي له عليه

الف مائة درهم فاخذها منه لتكون قد اخذ جميع
حقه منه كالدار اذا اشتراها رجل ثم استحقت فانه يرجع على
البائع بجميع الثمن لكون قد استوفى ما اخذ منه والثالث قد انفسخ
ما كان بينه وبين الثاني وقد كان دفع عليه الفا ومائتين وقد
كان استوفى من الرابع الفا ومائة وقد اخذ منه الثلاث المائة
فبقي له الف وبقي له على الثاني مائتان فاخذ ذلك منه
والثاني انفسخ ما بينه وبين الاول وقد كان دفع اليه الفا ومائة
وقد استوفى من الثالث الفا ومائتين وقد اخذ منه مائتين وبقي
له الف فرجع على الاول بمائة مثله وان كان البائع
[illegible] ذلك وعليه ثمر المستهلك ورجع المشتري على الشفيع
بالثمن الذي اخرجه الى المشتري الآخر حصته من المستهلك
[illegible] المشتري الى بائعه ان كان اشتراه بمثل ما اشتراه الاول
[illegible] ان باع منه بعضا وذلك لان الشفيع يسلم المبيع
[illegible] الذي اخرجه المشتري فاذا كان المشتري اشتراه
[illegible] كان الثمر مبسوطا على الارض والثمر فاذا استحق به المشتري
شفيع المطالبة من الثمن ما فضل عن قيمة لتكون قد دفع
المشتري ما اخرج منه من غير زيادة ولا نقصان [illegible]
[illegible] رجوع المشتري الى الاول بذلك اذا كان

لانه كان قد استحق الاخذ منه بمثل ما اشتراه ان البيع اذا انفسخ بينه
وبين المشتري الاول لحق الشفيع كما انفسخ بين ... ولزم الاول ان
يخرج الى الثاني ما اخذ منه اذا استوفا من الشفيع ما قدره من الثمن
بعد الحط ويرجع على الاول بقدر الحط يكون فيه استوفا ما دفعه
الى الاول يكون قد خرج بما المرابحه مسئله واذا باع
رجل ارضا او دارا ولم يقبض المشتري حتى جاء الشفيع
وطلب الشفعه لم يكن للمشتري ان يمتنع من تسليم ما اشتراه
على البايع وكان الثمن لان ما قدر عليه في القبوض وذلك
لان البايع قد ملك على المشتري ثمن المبيع كما ملك المشتري
عليه المبيع فصار الثمن فاله في ذمته لزمه الخروج اليه منه
وهذا مما لا خلاف فيه مسئله قال ابو
العباس اذا كان البايع قد قبض المبيع من المشتري ولم يسلم
المبيع منه وهو بيده فان الشفيع ياخذه من البايع [illegible] الثمن ويرجع
المشتري على البايع بالثمن الذي قبضه من الشفيع وان كان
البايع لم يقبض منه الثمن فهو للبايع وهو قول ابي حنيفه وابي يوسف
ومحمد في الرواية المشهوره وهكذا حكى ابو الحسن والمختصر
وذلك لان المبيع اذا كان في يد البايع وحكم الحاكم للشفيع
كان ذلك فسخا للبيع الذي كان بين البايع والمشتري لانه عجز
عن المبيع من تسليمه وجرا ذلك مجرى ان باع الشفيع فلذلك [illegible]

الثمن الى البايع ويرجع المشتري عليه بما دفعه لان البيع اذا انفسخ
كان ما قبضه باقيا في ذمته فان كان البايع لم يقبض منه
فما اخذه من الشفيع تكون له وقد ذكر [illegible] فيما تقدم ان
المشتري يرجع الى البايع بالثمن الذي دفعه اليه [illegible] والوجه
الذي ذكره ها هنا هو الوجه لما ذكرناه رحمه الله فيما
تقدم دون ما ذكره ها هنا وهو ان البايع اذا استوفا
الثمن من المشتري فقد استوفاه فما اخذه
بعده يكون للمشتري ذكره رضي الله عنه لانه لم ياخذ من
المشتري شيا فيلزمه رده عليه وان كان المبيع قد تسلمه
من المشتري فان الشفيع يدفع الثمن اليه لان المبيع انتقل الحكم
الشفعه لا يكون نقضا للبيع الذي كان بين البايع والمشتري
وقد وقع التسليم فلزم الشفيع دفع الثمن الى المشتري ان
لا علقة بين البايع وبين الشفيع في المبيع مسئله قال رحمه الله والبايع
ان امتنع من تسليم المبيع من الشفيع الا ان يكون قبض الثمن حتى يقبضه
وهو قول ح لا وذلك لان الشفيع اذا حكم له بالشفعه و[illegible]
يد البايع فقد انتقض البيع الذي كان بين المشتري وبينه فصار
بعد الحكم بالشفعه له [illegible] كانه [illegible] ملكه ببيع
جديد والبايع له ان لا يسلم المبيع حتى يقبض الثمن ولا يعقد
معاوضه فلا يصح تسليمه الا بعد تسليم العوض [illegible]

مسألة قال رحمه الله

اذا كان مع المشتري له

والشفيع من خيار الرؤية فيما اخذه ومن الرد بالعيب مثل ما

للمشتري وهو قول ح وبه قال ش في الرد بالعيب وذلك

لان استحقاق الشفيع للمبيع بالشفعة مثل استحقاق المشتري

المشتري لانه اذا حكم له بالمبيع انتقل ملكه اليه من يد المشتري

فوجب ان يكون حكمه في خيار الرؤية وخيار الرد بالعيب حكم

المشتري مسألة قال رحمه الله والبيع الفاسد

لا تستحق به الشفعة وهو قول ح وش وذلك لان البيع الفاسد

يكون للبائع والمشتري الخيار في نقضه فلا تستحق به الشفعة

كالمبيع اذا شرط البائع فيه الخيار لانا قد بينا ان الشفعة تستحق

بالثمن لا بالقيمة والمقبوض بالبيع الفاسد مضمون بالقيمة فصل

قال السيد المؤيد بالله ... اذا اشترى رجل شيئا شراء فاسدا او قبضه

ثم باع ... فيه شفعة كان له ان يأخذه بالشفعة لانه اذا اشتراه

شراء فاسدا فقد ملكه بالقبض فان ... فانه اذا باع الى ... حاله

فيه شفعة كان له ان يأخذه بالشفعة كما اذا كان اشتراه شراء

صحيحا باب ما يبطل

الشفعة وما لا يبطلها مسألة اذا حضر

البيع بين البائع والمشتري ... عن ذلك ثم طلب ولم

يطلب الشفعة بطلت الشفعة شفعته قال ط

وتحصيل المذهب فيه انه اذا قام عن المجلس من غير ان يطلب

الشفعة من غير مانع فلا شفعة له والمطالبة بها ان يطالب

بائنا ويرافع المشتري الى الحاكم قال ع فان طلب المشتري ولم

يرفعه الى الحاكم بطلت شفعته وهو قول ح المشهور المعمول

عليه على ما حكاه ابو الحسن في المختصر الا انه لا يشترط دون المواثبة

على ما نذكر تفصيله قال ط واعتبار المجلس ذكره عامة اصحاب

ح عليه كلام الهادي عليه السلام في الاحكام انه قال

[illegible] يعني البائع والمشتري والشفيع ولم يطلب الشفعة فلا

شفعة له واليه ذهب ش في الجديد الا انه لا يشترط المجلس ولا ...

... العلم والتمكن من الطلب قال ص ابو عبد الله والاقرب على مذهب

... بالله انه لا اعتبار بالمجلس كما ذهب اليه ش في احد قوليه

وقول اخر انه على شفعته الى ثلثة ايام بعد العلم بالبيع وقول اخر انه

على شفعته ما لم يسلمها قاله في القديم وحكي عن مالك انه على شفعته

... سنة لنا ما روي عن النبي صلى الله عليه الشفعة

... كنشطة العقال ان قيدت وان تركت فاللوم على

من تركها وروي عن النبي صلى الله عليه انه قال الشفعة

[illegible]

... ولانه اعرض عن طلبها لغير عذر فوجب ان

... كما لو اعرض عن طلبها مدة طويلة ولانه ... التعليق

ووجب

المشتري ان تكون ذلك مبطلا لشفعته فاثبتنا على ما قلناه ٥

فصل والمجلس معتبر فيه وبه قال ح وص وذلك لان

حق الشفعة حق يوجب التمليك فوجب ان تكون المجلس معتبرا

فيه كخيار القبول وقد ثبت انه مقصور على المجلس لان طلبه

لطفل قيامه عن المجلس لا تكون استثناء الا بما يقطع حكمها

فوجب ان تكون على شفعته كما اذا طلبها بعد العلم و ٥

والخبران اللذان ذكرناهما محمولان على المجلس قياسا والعابث

على الرد بالعيب لان الشفعة حق جعل لازالة الضرر عن الانسان في ماله

فوجب ان تكون على الفور لانه يصح لان الرد بالعيب ليس على الفور عندنا ٥

فالاصل غير مسلم ٥ فصل في السقط والاخلال [illegible]

في ان اخر طلبها قدر ما تطهر الانسان ويشتغل بالصلاة ولبس الثياب

والخف والمشي الى المشتري والسلام عليه لا يبطلها قال ابو [illegible] وحكي عن السيد

المؤيد بالله ان التسليم على المشتري يبطل الشفعة ووجه ما ذكره [illegible] العابث

من الحاجب من [illegible] المشتري الى الحاكم ان المطالبة بالشفعة مع [illegible] الحاكم سعي

الرفع اليه وعدوله عن ذلك مع التمكن منه يجري مجرى الاعراض عنها و[illegible] الوافي

طلب الشفعة هو ان يقول للمشتري [illegible] اطلب منك الشفعة في دار كذى او ارض

كذى فان قال لي شفعة عندك ولم يطلبها بطل الا ان [illegible] تكون جاهلا

[illegible] عن البيع [illegible] فان قال انا شفيع في دار كذى او ارض كذى

كان ذلك طلبا لها لان [illegible] للسوال ٥ مسئلة فان

طلب

عن من عن الشفعة لحق ومن ظلم ظالم لا يأمنه لم يبطل ذلك شفعته

به قال ش وعند ح يبطل الشفعة ٥ لنا وهو ان ترك طلبها مع الاختيار اذا

كان يبطلها فاذا وقع مع الاكراه وجب ان لا يبطلها بدلالة ان كل حق

يبطل بسبب من جهة الاختيار والاكراه فيه لا يمنع من بطلانه [illegible] من

الحقوق ويسلم الشفعة [illegible] مع الاختيار والاكراه لم يمنع

من بطلانه وقياسهم على خيار القبول في المجلس اذا سكت عنه بان ما يوجب

السكوت عنه بطلانه التغير بالخوف والامن لا يصح لان المعنى في خيار

قبول ان المشتري لو اعرض عنه مع الاجبار من جهة [illegible] عليه انه [illegible] له

بطل الخيار فلو اعرض عن طلب الشفعة من حيث لم يعلم بالبيع لم يبطل

شفعته وكذلك الشفيع لو ترك الشفعة ظنا منه انه بيع وقع بالف

علم انه وقع باقل من [illegible] بطل شفعته ولبين ذلك خيار القبول قال المؤيد

بالله والذي يجب ان يعتبر في الخوف هو ما نعتبره في باب الاكراه فان كان خوفا

من [illegible] من الوحشة او ما يجري مجراها لم يؤثر ذلك وبطل شفعته

[illegible] ذلك في الاكراه مسئلة وان جهل ان ترك طلبها

يبطل شفعته لم يبطل قال السيد [illegible] وهذا محمول على من لم يعلم ان حق الشفعة

مشروع في الاسلام بان يكون قريب العهد به وعند ح [illegible] يبطل شفعته

لان بعض اصحاب ش ذكروا ان [illegible] انما تبطل شفعته لانه يستبعد ان

تكون في دار الاسلام من لا يعلم ان الشفعة مشروعة وذكر الرواية

[illegible] انه اذا كان قريب العهد بالاسلام منتقلا عن دار الحرب

لم يبطل شفعته قال ط وهذا لا يبعد على اصلنا كما ذكره ع قال ط

ومن اصحابنا من ذهب الى انه ان جهل بذلك تبطل شفعته ان اراد الله
بالله فانه قال في الشرح فيما قاله الحي عليه السلام انه ضعيف عندي
وعنده قدس الله روحه ان ذلك تبطل شفعته لوجه ما اطلقه في الاحكام
انه ترك طلب الشفعة مع اتفاقها عليه بسبب استحقاقها فوجب ان لا تبطل
كما لو لم يعلم بالبيع ولان موضوع الشفعة لرفع الضرر فلو صيرناها على
الشفيع حتى تبطل شفعته من جهله لم يكن رفعنا عنه الضرر بل عليه
قوله صلى الله عليه وسلم رفع عن امتي الخطا والنسيان وما استكرهوا
عليه وللثاني وهو ان الاحكام التي تعلق بالاقوال والافعال لا يؤثر في تعلقها
بها العلم والجهل الدليل ذلك ترك قبول الايجاب في المجلس وقبول
النكاح ومضي مدة الخيار ولانه حق يوجب التمليك فوجب ان
لا تبطل بالامر اذا عن المجلس من غير اعتبار العلم كخيار القبول ولانه اعرض
عن طلبها من غير حق فاشبه اذا اعرض مع العلم ويصح ما قلناه
خبر علي عليه السلام فيما رواه زيد بن علي عن ابيه عنه عليهم السلام و
ان رجلا قال له عبدي هذا زوج نفسه امراة فقال له علي عليه السلام فرق
بينهما فقال الرجل لعبده طلقها يا عدو الله فقال له علي عليه السلام قد اقررت
النكاح فان شئت ايها العبد فطلق وان شئت فامسك ومعلوم ان مولا العبد
لم يعلم ما يوجب قوله من ثبوت النكاح وعلي عليه السلام لم يعذر جهله
بذلك وعلق الحكم بقوله **مسئلة** فان كان الشفيع
غائبا عن الموضع الذي وقع البيع فيه اشهد على مطالبته بالشفعة وسعى
من تطلب الشفعة قال ع لا يكفيه الاشهاد على طلب الشفعة
حتى يوكل في ذلك من ينوب عنه وهو قول محمد وشريح وعطاء وابي يوسف

الشهود وترك المطالبة كان على شفعته لنا قوله صلى الله عليه
الشفعة لمن واثبها معنا المواثبة الخصومة فيها وان المطالب بنفسه في
او قبله فقد ترك الخصومة ولقوله صلى الله عليه وسلم الشفعة تسقط كالعقال
... فقد ... والا اللوم على من تركها ولانه ترك طلب الشفعة من غير
... فوجب ان تبطل شفعته كما ان لم يشهد وقولهم انه ان اشهد فقد
... ترك حقه لا يلزم لانا نقول اذا ترك المطالبة فقد ترك حقه وقولهم
... حقه بالاشهاد لا يصح لان ... وهو موضع الخلاف والقياس
... الحقوق بان ترك الخصومة فيها لا يبطلها لا يصح لان سائر الحقوق
... وليس طريق ثبوتها المطالبة بل لانه لو لم يشهد على المطالبة لكانت
... **فصل** الغائب ان بلغه خبر البيع فبادر في طلب الشفعة
... اشهد فعلى ظاهر ... اطلاق يحيى عليه السلام ان تبطل شفعته
... على انه لا بد من ان يشهد حتى يبلغه الخبر وهو قول اصحاب واحد
... اصحاب ... وعلى القول الاخر لم يبطل قال السيد م بالله فاما
... الاشهاد للغائب فيستحب وانما يكون الامر في طلبها الظهور والكشف
... لان يشهد ومن دون الاشهاد لا يعلم انه مطالب بها اذ يحتمل
... يكون السير لحاجة نفسه وللثاني وهو ان الواجب عليه طلبها
... بادر في الطريق لاجل طلبها فقد طلبها بدل عليه قوله صلى الله
... الشفعة لمن واثبها ومن ... فوجب ان يستحقها
فصل واذا سلم الشفيع الى عبد المشتري لم يسلم ...

لاجل الشفعة قال اصحابنا في ذلك وجهان احدهما انه يبطل والثاني انه لا
يبطل ولا نص في ذلك لاصحابنا قال الشيخ والحمل على اصلنا انه يبطل
لان سكوته يحتمل ان يكون لاجل الشفعة وعن الشفعة فصل
الغائب اذا اعلمه مخبر ببيع ماله فيه شفعة فقد قال الشيخ رحمه الله ان
الاعتبار في ذلك خبر مخبر يغلب على ظنه صدقه من غير مراعاة
اعداد المخبر لان اكثر احوال المعاملات فيها الاخبار يعول في قبول
الهدايا وطهارة الشيء ونجاسته وكالاستباحات التي تكون بين الناس وما
اشبه ذلك قال الهادي في مال الايتام وعليه ومالسه وبين الله فان اراد الحكم
عنه فلا بد من شهادة تامة وعدالة وما ذكرناه من خبر الشفعة هو
فيما بينه وبين الله وسقوط حقه وليس فيه الزام الغير شيئا فوجب ان يراعى في
الخبر غلبة الظن فهذا ما ذكره الشيخ رحمه الله ووجهه وذكر الشيخ
ايضا ان تفسير ذلك فقال انه يجب لزوم الاشهاد له وطلب الشفعة فيما بينه وبين
الله تعالى ان يراعي ان قد اخبره من يغلب على ظنه انه صادق فيما يتعلق
بالحكم وهو دعواه انه لم يعلم يراعى ان يكون قد اخبره من يحكم بشهادته لان
هذا الخبر يتعلق بالحكم من وجه وهو ... الا اذا ... علم
بالبيع وسال اخبره به عدلان لم يصدق فاخبره من لا يحكم
بشهادته من صبي وغيره صدق ... اشهد
بالبيع رجلان عدلان او رجل وامراتان وعند ابي يوسف وبعد الاخبار
ان تكون الخبر حتما اي مخبر اخبره حرا كان او عبدا او صبيا
او امراة عدلا او غير عدل فاشهد عند ذلك كان الخبر

وعند ابي يوسف

مصدق فاما ان كان اخبره نفر يقع العلم بخبرهم او عدلان فلم يطلبها
بطلت وان اخبره عبد او صبي او كافر لم يلزمه وان اخبره شاهد واحد
فعلى قوله والوجه في ذلك ما ذكره م بالله وهو ان هذا اخبار يتعلق
بالمعاملات فوجب ان لا يعتبر العدد والعدالة كالخبر في الهدايا
والاستباحات التي تكون بين الناس وكالخبر عن طهارة الشيء ونجاسته
ولان ذلك ليس بحكم فلا يجب ان يعتبر فيه العدد والعدالة قياسا على ما
ذكرناه فصل قال الشيخ في الشرح واذا ابتاع الرجل جزءا
على صفة فكانت عنده انه بيع فاسد فترك الشفعة كان له ان يطلبها
ان علم بعد ذلك ان الحاكم قد اجاز البيع لانه يطلبه لكونه على صفة
يطلبها والصحة والفساد يختلفان تلك الصفة فيجري مجرى
الشفعة للشفعة الجوار فترك شفعة دار بيعت الى جنب داره في انه
له ان يعود الى طلب الشفعة اذا علم ان الحاكم حكم له بها قال وهذا
لو علم ان المشتري العوض فترك الشفعة له فتركها كان ذلك له ان يطلبها
مسئلة قال رحمه الله الشفيع اذا تراضى مع المشتري
بالحكم من شفعته ولم يطالبه بترك المرافعة من بعد وهو قول
... عن ابي يوسف وروى الطحاوي عن ابي يوسف انه ان ترك مجلسا من مجالس
الحكم ولم يطالب بطلب وذلك انه اذا رافع المشتري فقد
... الشفعة فمن ترك المرافعة ثانيا والثالث لا يوجب بطلانها
... ترك الخصومة من جهته ... لزمه والحكم امر يتعلق
... سكوته لا يبطل حكمه فصل ولو طلب
... المشتري بالشفعة ولم يرافع الى الحاكم بطلت شفعته الا

ان تكون هناك حاكم علي ما ذكره ع وعلم بالله لم يسقط
شفعته وذلك لقوله الشفعه لمن واثبها وهذا عباره عن المخاصمه
وهو مجرد الطلب لا يكون مخاصما ما لم يرافعه الي الحاكم ٥ واذا استعدى
الحاكم اعداه الشفيع وانه لا وفا له بالثمن لم يحكم له بالشفعه وذلك
لانه اذا علم ان اعدامه وحكم له بالشفعه يكون عليه تكون قد
ادخل الضرر على المشتري وعرض ماله للتوا والتلف وموضع الشفعه
علي رفع الاذى عن المشتري وعن الشفيع واما عن المشتري
فلا يغبنونه البه وعن الشفيع بان لا يجاوره من يؤذيه ولا يجوز
الاضرار بالمشتري كما لا يجوز ان يضر بالشفيع وقد روي عن
النبي صلى الله عليه واله لا تواعلي ما لا ترى ملم فصل
قال ابا ومن اصحابنا بعينه احاه على هذا ان الحاكم له ان يحكم
بالشفعه قبل احضار الشفيع المال ويؤجله قدر ما يرى لانه قال
اذا علم انه معدم وظهر ذلك عند الناس لم يحكم به واقتضا
هذا انه اذا لم يعلم ذلك يحكم على انه قد نص في رد جماعه
والمشتري علي ان الحاكم يؤجل الشفيع وعند محمد لا يحكم له
بالشفعه حتى يحضر الثمن ٥ قال ابو زيد ايده الله ورأيت
لبعض اصحابنا من ذكر قول محمد ولا نعرف عن صاحبه خلافا
لنا وهو ان حق الشفعه قد ثبت له فيجب ان يحكم له به ولا ضرر
علي المشتري فيه لانه يكون يسلم منه حتى يستوفي الثمن ٥٥
مسئله ويؤجل الحاكم الشفيع بالثمن الي ثلثه ايام

او يزيده علي قدر ما يراه من الصلاح ٥ اما التأجيل الى ثلثة ايام فهو راي
اكثر العلما وقد يجوز الزياده عليها عند يحيى عليه السلم على قدر ما
يراه من الصلاح وغايته عشرة ايام وعند القاسم عليه السلم
لا يجوز الزياده على ثلثة ايام وهو قول ابا الله وذلك لان الحاكم اذا ارا
ان يؤجل الشفيع مدة يتمكن بها من تحصيل المال على وجه لا يلحق الشفيع
في العسف ولا المشتري في التاخير ضرر كان لا خلاف في ان المشتري
يلزمه ان يمهل قدر ما يتمكن من تحصيل الثمن من جمله وزنه ووجه التقدير
بثلاثة ايام انها قد قدرت في الشرع والعرف في كثير من المواضع
كاستتابة المرتد واجل من يدعي ان له شهودا على ما يدعيه
وخيار [illegible] وقد قال جل جلاله في قصة موسى والخضر ٥
ان اليه قد بلغت من لدني عذرا وقال في قصة ثمود ثلثة ايام
ذلك وعد غير مكذوب ولان موضوع الشفعه انما هو لرفع
الاذى وان له الضرر وتأجيله الى هذه المده اعرب لنا ان الضرر
من كل الفريقين لانا لو ضيقنا على الشفيع ولم نمهله هذا
القدر كنا قد ادخلنا عليه الضرر ولو امهلناه مده
تزيد كنا قد ادخلنا الضرر على المشتري ولنا وله ان
يزيد على ثلثة ايام لان ذلك موكول الى راي الحاكم فاذا راى
الصلاح في ذلك بان يزيد على هذه الثلاثة كان له ذلك ويكون
قد فعل مقتضى رايه كما ان له ان ينقص عنها اذا راى
الصلاح في ذلك بان ينقص ولنا وغايته عشره

ايامًا لو رفع الامر الى الحاكم ان له الضرر فلو قلنا انه يوجل اكثر
من ذلك لتمادى فاذا رحلنا الضرر على المشتري فيكون
ذلك منافيا للموضوع فلهذا وجه القول الاخر وهو ان الشفيع
اذا كان يمهل له في الثمن فالاغلب انه يتمكن من احضار الثمن
في مثل هذه المدة وهي ثلثة ايام فالزيادة عليها تكون اضرارا
بالمشتري بلا عوض فوجب الا يكون كالزيادة على العشره
مسئلة فان لم يوف الشفيع الثمن بعد الاجل بطلت
شفعته لحصول المذهب في ذلك على ما ذكر الا
على اصل الهادي عليه السلام وهو ان الحاكم لو حكم عليه ببطلان
شفعته ان لم يات بالمال في ذلك الوقت فاشترط الشفيع ذلك
على نفسه او اشترط المشتري عليه بطلت شفعته واما اذا اجله
تاجيلا مطلقا من غير هذا الشرط فانه اذا لم يات بالثمن
في ذلك الوقت لم تبطل شفعته ولكنه يطالبه ويحبسه الحاكم
وذلك لان الحاكم اذا حكم ببطلان الشفعة ان لم يحضر
الثمن صح لان حكم الحاكم لانه لا بد من قطع الامر فاذا
قطعه الحاكم صح ذلك وكذلك ان اشترط الشفيع ذلك
لانه تسليم الشفعة بشرط فاذا وجد ذلك الشرط بطلت شفعته
كما لو قال ان كان المشتري بذل فقد ابرات من الشفعة فكان
بذل بطلت شفعته :: قلنا فان كان التاجيل مطلقا

لا يوجب ابطال الشفعة اذا لم يحضر الثمن لانه قد استحق الشفعة
وتاخير التوفير لا يوثر فيه كما لو كان الحاكم حكم له بها
لم يوثر ذلك فيه ولان حكمه حكم المشتري اذا امتنع من
توفير الثمن على البايع بعد تسليم المبيع فكما ان ذلك لا يوجب
بطلان حقه من المبيع وانما يوجب له المطالبة كذلك ما
نحن فيه مسئلة واذا طالب الشفيع بالشفعة فقال له المشتري
احضر الثمن لاسلم اليك المبيع فغاب ولم يحمل الثمن دار على شفعته نص عليه في
المنتخب وبه قال ح وابو يوسف في مشهور قوليهما فان في العيون تبطل
شفعته اذا فرط في احضار الثمن ولم يجد في ذلك حيلة وهو قول محمد الا انه
ما قال الراجح ... شهر ابطلت شفعته وروي ذلك الشافعي الى
يوسف قال الاخوان الصحيح هو الاول ووجهه وهو ان حق
الشفعة قد ثبت بالطلب فتاخيره الثمن لا يبطله وانما توفير الثمن يوجب
عليه للمشتري حق المطالبة بالثمن كما لو اشتراه ولم يوفر الثمن والثاني وهو
ان اعراضه عن توفير الثمن يودي الى الحاق الضرر بالمشتري وتعلق ماله فوجب
ان يكون مانعا من ثبوت الشفعة الا ان هذا يعترض بان المشتري يمكنه ان
يرافعه الى الحاكم ويطالبه بالثمن ويزيل الضرر عن نفسه قال ع اذا كان الشفيع
قد طالب المشتري بالشفعة وترك الاشهاد على ذلك لا يبطلها وانما يحتاج
الى الاشهاد ليصح الطلب ان انكره المشتري وهذا لا خلاف فيه وذلك لان
الشفعة تثبت بالمطالبة لا بالاشهاد وانما الاشهاد طريق الى اثباتها
مسئلة واذا ادعا المشتري عليه انه ترك الطلب

ممن يعلم حلف انه لا اختلاف عليه لانه يدعي الاحرار من حقوق ست
ما وانه ركبه على ذلك ننه حلفه المدعا عليه وقد قال صلى الله
عليه السلام البينة على المدعي واليمين على المدعا عليه مسئلة
قال ولا حلف حتى يروم المشتري ذلك وهو قول ح وس قال ابو
بن شبهة العلم واجب وان لم يروم المشتري فانه يذهب الى ان
اربعة اسما لحلف فيها اسدا من غير طلب احدها هذا والثاني
الرد بالعيب حلف على انه ما رضي وان لم يطلبه البائع والثالث اذا
استحق رجل شيئا في يد المدعا عليه حلف بالله ما باعه ولا خرج عن
ملكه والرابع الذي يحلف بالله ما ابرات ولا استوفيت وذلك
لان اليمين حق للمدعي فلا يستوفا الا بمطالبته كسائر الحقوق
وكاليمين في سائر المواضع فصل قال السيد
م بالله الشفعة تجب بالبيع وتجب تستحق بالطلب وتملك بالحكم
او تسليم المشتري طوعا وذكر الطحاوي ايضا في مختصره
ان الشفعة تجب بالبيع وتستحق بالاشهاد والطلب وتملك
بالاخذ قال ابو بكر يجب في معنا قوله تجب بالبيع ان حق الطلب
له بالبيع فاذا طلب ثبتت الشفعة وصح ولا يملك حتى يقضى
قال السيد ط فعلا هذا تكون قولهم موافقا لما ذهب اليه من الاعتبار
بالطلب وذكر الاشهاد في كلامه لا له عليه مسئلة
والشفيع اذا حضر لطلب الشفعة فعليه ان يطالب المشتري

دون البائع فان طالب البائع دون المشتري وعدل عنه بطلت
شفعته فالوجه المراد به اذا كان المبيع في يد المشتري وقد سلمه
البائع اليه وقد دل عليه كلام يحيى عليه السلام لانه
مرمى كلامه انه اذا طالب البائع فقد طالب من ليس بيده وبينه علقه
وهذا لا يكون الا والبائع قد سلم المبيع وهو قول ح والمؤيد
بالله واما السيد م بالله فقد نص الطاهر في الطاهر وفي الشرح
لان المذهب الصحيح هو الاول وذلك لان البائع اذا سلم
المبيع فقد صار اجنبيا لا يتعلق له بالمبيع وقد سلم الملك
المشتري فاذا عدل عن مطالبته فقد سلم الشفعة كما اذا طالب
بها اجنبيا اخر واما اذا كان المبيع في يد البائع ولم يسلمه فانه
يشفع انما يملك بان يفسخ العقد الذي بينه وبين المشتري وتصير ما
في يده من يده فانه عن بيع جديد بينهما فيجب ان يطالبه الشفيع
يبيع عليه فيكون ذلك له مطالبة له بالتسليم اليه ليسلم له العقد
مع الملك وليس بذلك اذا كان في يد المشتري فان ملك
المشتري قد استقر وللثاني وهو ان المبيع قد خرج عن ملك البائع
ودخل في ملك المشتري والشفيع عليه يستحق الملك بالعقد
فيجب ان يكون الطالب هو كما لو كان المبيع في يده لانه اعوض عن
مطالبة المشتري وطالب البائع فوجب ان يبطل شفعته

دليله ما ذكرنا في الحي عليه السلم الا ان تكون قد فعل
ذلك جهلا وقد بينا وجه اعتبار الجهل في ذلك وفيما تقدم
فلا طائل الا عاكرته والشفعه تورث اذا لم تكن الموروث عنه سلمها
وكان قد طلبها فاطا والظاهر من اطلاق الحي عليه السلم
انه لا حي ان تكون قد طلبها في نسقل الحق الى الورثه وهو قول
مالك وش الا ان ش ذهب الا ان الشفيع اذا لم يعلم بالبيع
حتى مات او علم ولا كن لم يتمكن من اخذه فللورثه الشفعه
فاطا وهذا في الظاهر كانه خلاف ما اطلقه الحي عليه
السلم من اعتبار الطلب الا ان في تعليله ما يسعى الموافقه
لانه قال اذا طلبها فالحق له ينتقل الى الورثه فاعتبر ثبوت الحق
له واذا لم يعلم بالبيع حتى مات فالحق ثابت له من حيث منه طلبه
وكذلك اذا لم يتمكن من اخذه ولم تكن منه ما يوجب البطلان
كان على حقه ايضا وعند ابو حنيفه وح وض والثوري
الشفعه لا تورث للاول ولانها حق لازالة الضرر عن المال فوجب
ان يكون موروثا كالرد بالعيب ولان الموروث يزل التكليف فلا
تسقط الشفعة كالاغماء والجنون ولان هذا حق يتعلق بعين لا
يبطل الموت المستحق كالرهن ولا يلزم خيار القبول لانه غير
لازم لان للبايع الرجوع [illegible] قبل قبول المشتري ولا الاجل
لانه عندنا لا يبطل وعند ش لا يتعلق بعين ولا هبه

بالوالد لولده فان موت الولد الموهوب له سقط الرجوع ولا المكاتب
اذا مات لان كتابته لا تبطل بموته عندنا بل نقول اذا ادى ذلك
عنه بعد موته كان حرا وهو قول الحجج وان كان ولدا راسا
من مال المكاتب انه عتق بعد ما اذا عندنا وانا لا نخالف فيه
اصحاب ش لان عنده اذا مات المكاتب كان عبدا والثاني
وهو ان هذا اختيار ... لا استحلال مال فلم يورث كخيار
القبول والاقاله وان هذا حق لا يجوز اخذ العوض
عنه فلم تكن موروثا كخيار الزوج في اللعان ولان ملكهم قد
حدث بعد استحقاق الشفعه فلم يستحقوا الاخذ به
كالمشتري اذا اشترى الدار والشفيع بحق الدار المبيعة
ولان الشفيع ... الجوار بالموت ... كما او حدث به والوارث
حدث له جوار والجوار الحادث لا يستحق به الشفعه فاما
اعتبار الطلب لجواز انتقال الحق الى الورثه فقد بينا ان ظاهر
اطلاق الحي عليه السلم يقتضي انه شرط والسيد م بالله
نص هذا الظاهر في الشرح واما السيد ط فقد بينا ان ذلك
في تعليل الحي عليه السلم ما يقتضي انما اطلقه من اعتبار الطلب
شرط وجه الظاهر وهو انه ليس له حق ثابت معلوم
تامه وانما له طريق الى ان يستحقه الدليل عليه
ان علم الشفعه سقطه بسقطه العقال ان ...

ثبتت والا فاللوم على من تركها ومن روى الشفعة لمن واسها والبيع
لم يعد ذلك حتى لم يكن منه طلب فلم يكن له حق ثابت فاذا لم يثبت
الحول لم يستحق الوارث الا اذا تمكن ميته ان يملكها رضاه
بالاحيا فان قيل ان يعلم لم تركها ولانه لذلك اذا مات من يمكنه
ان يثبت حقه من الشفعة مع قيل ان يفعل ذلك لم يقم الوارث مقامه
ولانه حق يبطله السكوت مع مرور الزمان فلا يورث
دليله خيار القبول او حق معلوم غير ثابت فاشبه ما ذكرناه
مسئلة ان يسلم اب الصبي او وليه شفعته ولم يطالب بها
فان كان تركها لحظ الصبي او عدم ماله يطلب شفعته وليس له
ان يطالب بها اذا بلغ فان سلمها لغير ذلك كان الصبي على شفعته
يطالب بها عند بلوغه وهو قول ش وعند ح وابي يوسف يجوز
تسليم الولي على الصبي من غير تفصيل وقال محمد وزفر لا يجوز
وتسليمه باطل وجه المسئلة الاولى انه تصرف فيه الولي من
حق الطفل له فيه غبطة لم يكن له نقضه اذا بلغ وملك امر نفسه
كالشفعة اذا طلبها الولي من حق الطفل واخذ المبيع لما له فيه من
الحظ وكذلك لو رد بالعيب ما اشتراه لم يكن له نقض ذلك اذا بلغ
وكذلك لو باع شيا من ماله لنفقة عليه او لصلاحه ووجه
المسئلة الثانية انه تصرف على الصبي فيما لا حظ له فيه فوجب
ان يكون له نقضه كما اذا باع ماله من غير حاجة به

اليه او تعلق مصلحته به وعلم ذلك اسقط حقه من
الرد بالعيب او عفى عن قصاص وجب له فاما ما ذكره
الهادي عليه السلام في الاحكام من ان ما استحق الصبي
فيه الشفعة ان كان مما وهب له ابوه او وليه فاسقط الاب
الشفعة جاز فقال الاخوان فانه محمول على انه سلمها
لما رآه من غبطته في ذلك مسئلة فان طالب
الصبي عند بلوغه الشفعة وادعى المشتري ان اباه
او وصيه سلمها لغبطته او لعدم الثمن فعليه البينة
ان لم يكن له بينة وطلب يمين الطالب بالشفعة انه
لم يعلم ذلك فعليه اليمين نص عليه في المنتخب ومثله
ذكر السيد م بالله في التجريد وذكر في الشرح
هذه المسئلة فقال البينة على الصبي ولم يذكر فيه ما
ذكره في التجريد ولم يتعرض بتصحيح ولا افساد قال
السيد ط وما ذكره بعض اصحابنا يعني اخاه ان البينة على
الصبي لا يصح على اصل الهادي عليه السلام ولا يصح ان يحمل
على ان الصبي يكون مقرا بان اباه او وصيه سلم البيع
الشفعة وينكر ان تسليمها لغبطة لانه عليه

السلام ذهب الى ان الاب اذا باع مال ابنه الطفل والظاهر
انه باعه لغبطته ونقول انما يصح بيعه له اذا ثبت انه تحرا
بيعه غبطته والمنصوص له عليه السلام ما ذكرناه للاول ولان
لان حق الشفعة قد ثبت للصبي من جهة الظاهر فاذا ادعا
المشتري انه عرض فيه ما اوجب سقوطه فعليه البينة كما لو
ادعا على الشفيع البائع انه سلم شفعته واذا لم يكن
بينة فعلى البائع اليمين لان الظاهر معه واما وجه القول الثاني
ان الاصل فيما يفعله الاب والوصي فيما للصغير في مال الصغير
الجواز حتى يثبت للصغير خلاف ذلك وحكي عن الشيخ ابي القاسم ان الصحيح
ما ذكره م بالله في الشرح فاما ما ذكر في الكتاب محمول على ان
المشتري اذا ادعا ان اباه ترك الشفعة وهو ينكر ذلك ويقول
لا اعلم انه تركها وعلى هذا البينة على المشتري واليمين على الصبي انه
ما يعلم ان اباه تركها ولو قال الشفيع سلمت شفعتي قبل انعقاد
البيع كان على شفعته بعد انعقاده ولم يكن ذلك تسليما له فاذا
لاخلاف فيه والاصل في ذلك ان الشفعة تستحق بالبيع
تسليمها قبل البيع فقد سلم ما ليس حقه وهذا يوجب ان لا يكون
لتسليمه اي حكم كالاجنبي اذا سلمها ولان المشتري لو
قال للبائع بعني هذه السلعة فقد عفوت عن الرد بالعيب

فانه اذا اشتراها ووجد بها عيبا كان له ردها
مسألة ولا يجوز بيع الشفعة ولا هبتها ولا اخذ الجعل
عليها مصالحة فان فعل ذلك بطلت شفعته على اصل يحيى
عليه السلام لانه نص على ان الشفيع اذا عدل عن طلب الشفعة
عن المشتري الى البائع بطلت شفعته وهبتها واخذ العوض
عليها اكثر من ذلك وهو قول ح ذكره ابو الحسن
في المختصر قال اصحاب الشافعي لا يجوز له اخذ الجعل فان اخذ
رده فاذا رد فعلى قولين احدهما انها تبطل والاخر انها
لا تبطل والوجه في انه لا يجوز بيعها ولا هبتها والمصالحة
ان الشفعة حق ليس بعين فلا يتناوله عقد المعاوضة
هبة واخذ الجعل عليه كالنسب والولاء ولانها حق يستحق
بسبب لا ينتقل ذلك السبب الى الغير باخذ الجعل منه
بيعه او هبته فلا يجوز بيعه وهبته دليله ما ذكرناه
ولا يلزم عليه جعل الخلع لانه يتعلق بما ملك بعقد المعاوضة
والشفعة لا تستحق بعقد المعاوضة على الاطلاق وانما
تستحق بالشركة او الجوار والوجه في ان
شفعته تبطل اذا فعل ذلك انه يكون بفعله مسلما
الشفعة لانه اذا اخذ او وهبها للغير او باعها او وهبها

او سلمها على عوض وقد اثر المشتري فبطل شفعته كما اذا
قال تبرئت من هذه الشفعة وما احتج به اصحاب ش لنصره
احد الوجهين عندهم من انه اذا تركها على عوض لم يصح اذا كان العوض
يصح ان يستحق بها ما لا يصح ان يستحق فانه بمنزلة ما لم يكن والابرا
قد حصل ولان الابرا اذا وقع على عوض فاذا لم يحصل بطل الشفعة
وانما كان يسوغ له المطالبة بالعوض لو كان العوض مما يجوز ان يوخذ
ويستحق ولا يلزم ان يقال اذا لم يصح ما به ابراه منها فانه يجب ان
يكن على شفعته لان الشفعة تبطل بان يقول الشفيع اخرت لان
نفسي منها او يفعل ما يدل عليه ولا شبهة في دلالته على العفو
لانها لا تبطل بهذا منه وكذا ان لو ان رجلا اشتغال
باع من رجل ارضا او دارا للغير فيها شفعة ثم اقال
البايع المشتري فيها فان الاقالة لم تمنع ذلك من ثبوت الشفعة
للشفيع ويكون احق بها قال الشرط وتحصيل
المذهب فيه ان الشفيع اذا طلب الشفعة عند البيع الاول
من المشتري فله ذلك وان سكت عند البيع الاول حتى وقعت الاقالة
كان له ان يطلبها من البايع الاول بعقد الاقالة لان الاقالة
بيع لان على اصله عليه السلام في مثل هذا الموضع

وهو اذا وقعت في حق ثبوت حق المتعاقدين ولا خلاف في
كونها بيعا في هذا الموضع بين اصحابنا وانما الخلاف بينهم
في كونها بيعا او فسخا في حق المتعاقدين وقد مر ذلك
في البيوع مسئله وقال يحيى عليه السلم في الاحكام
ولا يجوز لصاحب الدار وقد علم بطلب الشفيع الشفعة
ان يستقيل المشتري فيها ولا للمشتري ان يقيله قال السيد
ط واختلف اصحابنا في معناه فكان ابو العباس يحمله على ان
الاقالة غير جايزة اذا كان الشفيع قد طلب الشفعة فان سكت حتى
وقعت الاقالة صحت الاقالة وله الشفعة بها لانها بيع ثان ومن اصحابنا
من حمل ذلك على الاثم والكراهة فيما بينهما وبين الله تعالى لانه مع العلم
بثبوت حق الشفيع عند المطالبة بها لان الاقالة لا تصح واراد بذلك
السيد المويد بالله فانه حمل قول يحيى عليه السلم لا يجوز الاقالة
على احد الوجهين اما ان تكون اراد به الكراهة فيما بينهما وبين
الله تعالى لانه تكون مانعا في الحال للشفيع شفعته او يكون
المراد به ان الاقالة لا تبطل شفعته لان الاقالة قد نص عليها يحيى
عليه السلم على انها كالبيع والبيع الثاني لا يسقط
الشفعة قال واما الاقالة فانها بيع ان اقال الان المشتري بما
يجد المشتري اسدا اي بشرى وفيه بما سنا من بيع او هبة او

او مواجرة او استهلاك وان لم يجب لدعيا بعينه
ومن الله تعالى لا التسليم الى الشفيع [illegible]
الاقاله لحب ان تقع صحيحة وان لم تجب ولو ان مشتريه
رجل باع شيئا المعقود عليه شفعه ثم استقاله الشفيع
من ترك الشفعه ثم حط البايع عن المشتري بعض ذلك كان
الشفيع ان ياخذه بذلك الثمن بعد الحط وهو قول ج وص وعند ش
ياخذه بجميع الثمن ه لنا وهو ان الحط من الثمن يلحق العقد ويصير كان
العقد لم يقع الا على الباقي فدل على ان الحط يلحقه وهو ان المشتري
لو وجد بالمبيع عيبا ورده فانه يرجع بما بقي من الثمن بعد الحط
ولم يعتبر ما وقع عليه العقد وكذلك لو اشترى العبد لم يرجع الى الموكل
بما نقد من الثمن ولو ابراه البايع لم يرجع على الموكل وليس الوكيل ان يرجع
اليه ولا يلزم عليه الزياده من حيث انها تلحق العقد عندنا الا ان
الشفيع قد استحق بالثمن المذكور في العقد والزياده لا يثبت
الالزام ما لم يلزمه بالعقد [illegible] لا يصح ولا ومن اصحابنا ابطال حق الغير ه
فلا تثبت في حق الشفيع وليس كذلك الحط لانه اسقاط ويصح
من غير رضا المشتري فيسقط عن الشفيع ايضا ولان [illegible]
جميع الثمن من حيث انه لا يلحق العقد اذ لو لحق العقد لبطل لانه يصير
عاريا عن الثمن [illegible] هذه المسئله قد ذكرها اصحاب
منها ان الشفيع اذا اخبر بانه اشترى الدار بالالف فسلم
الشفعه ثم علم بانه اشتراها باكثر من الالف فلا شفعه

وان علم انه اشتراها باقل من الالف فهو على شفعته وكذلك اذا اخبر
انه اشتراها بدراهم او دنانير ثم علم انه اشتراها بمكيل كان
على شفعته واذا اخبر انه اشتراها بالنصف وقد اشتراها بنصف اخر
كان على شفعته ه كذا ذكرها ابو الحسن في المختصر وفي البسيط
وهذه المسايل كلها صحيحه على اصل من عليه التسليم لبقاء [illegible] على
انه ترك الشفعه بسوء في الثمن او المبيع فكان البيع واقعا على خلاف
كان على شفعته ه مسئله فان باع حايطا او بستانا
منه شيئا فسلم الشفعه ثم باع الكل كان على شفعته وان باع
البعض فسلم الشفعه ثم باع الكل كان على شفعته ه قال ط وذلك
محمول على احد الوجهين اما ان يكون المراد به انه باع الكل
فاظهر انه قد اشترى ولم يشتر وهو على شفعته لانه انما سلمها من
حيث اوهم ان المبيع قد اشترى منه شيء فاشبه لو بين هو بايع فلا
ينفي ذلك تسليم الشفعه او يكون المراد به انه باع واستثنى منه
[illegible] فسخ ذلك [illegible] ثم باع [illegible] والشفيع الشفعه في المبيع الثاني
وكذلك ان باع البعض ثم باع الكل على هذا الوجه وهو ان
[illegible] المبيع الكل [illegible] يكون المراد به انه على شفعته
[illegible] وفي البعض [illegible] في البسيط ط وعلى هذا الاصل اذا اخبر
انه باع النصف فسلم الشفعه ثم علم انه باع الكل كان على شفعته
لانه عليه التسليم [illegible] ترك الشفعه لامر لا يتوقف [illegible]
يرجع الى الثمن او لشيء يرجع الى المبيع فكان المبيع على حاله كان على
شفعته وهو قول ج وذلك انه سلم الشفعه في بعض المبيع وليس هو
المبيع وانما المبيع هو الكل فلا يكون قد سلم الشفعه في المبيع فاذا

فإذا اجيز بيع الكل فيسلم الشفعة وإذا المبيع بصفقة وقال اصحاب
ح انه يكون قد سلمها لأن تسليم الشفعة في الكل يكون تسليما في
النصف لأنه يدخل في الكل قال ابو ط وهذا فيه نظر على اصلنا
وفي هذا التعليل نظر ايضا قال الامام ايده الله وعندي ان هذا
الفرق صحيح ومثله مذكور في الوافي ولا ادري من اين
قال ابو طالب ان فيه نظر له مسئلة ومن باع شيئا
فجعل الغيبة الخيار فيه لم يكن للشفيع ان يطالبه بالشفعة حتى
تنقضي مدة الخيار او تحتاج امضا البيع وكذلك ان كان الخيار
للبائع او المشتري جميعا وهذا ما لا خلاف فيه والاصل فيه
ان الشفعة انما تستحق بانتقال المبيع الى ملك المشتري فإذا
كان الخيار للبائع او لهما جميعا فالمبيع على ملك البائع وقال
له مسئلة وان كان الخيار للمشتري فقط لم يمنع ذلك
من حق الشفعة وكان للشفيع ان يطالب بها وهو المشهور
من مذهب ح وهو قول ش وله قول آخر انه لا شفعة فيه
وحكى ابو يوسف عن ح انه رجع عن ذلك وقال لا شفعة
له حتى تنقضي مدة الخيار لنا ان الشي قد خرج عن ملك البائع له
فكان للشفيع او لانه اذا لم يكن فيه خيار ولان ثبوت الخيار للمشتري
لا يمنع من ان يثبت حق الشفعة كما ثبت الرد بالعيب فإن
للشفيع ان يرضا ويأخذ المعيب بالشفعة وقولهم بالقياس الاول
لا نسلم انه خرج عن ملك البائع بنفس العقد لا يصح لانه
لو لم يخرج عن ملك البائع لكان له ان يرجع فيه كما اذا كان الخيار
قولهم له ولا يلزم وقولهم في القياس الثاني ان المعنى في
الرد بالعيب ان المشتري قد رضي بان يكون الشي له

ملكه وليس كذلك من جعل الغيبة الخيار لانه اذا اشترى
فقد رضي بان يكون الشي على ملكه وشرط الخيار لا يقتضي انه
لم يرض به له مسئلة واختلفوا اذا كان الخيار للمشتري
واخذ الشفيع ما اشتراه هل يبطل الخيار ام لا قال ط وهذه
اصحابنا ان الاولى ان يأخذ المشتري بالخيار ويكون
له هذا قد ذكره السيد المؤيد بالله في الشرح وانه قال
لا نص في ذلك عن اصحابنا والاقوى على اصولهم ان
يأخذ الشفيع وله الخيار الذي كان للمشتري له وفي الوافي ان
يأخذه الشفيع في مدة الخيار ويجب البيع وليس له من الخيار ما
كان للمشتري له قال الاخوان واصحاب ح قد نصوا على ان
الشفيع يأخذه ويبطل الخيار قال الامام ايده الله واطلاق السيد
المؤيد بالله ذكره فيما علق عنه مسئلة ذكره صاحب الوافي
وهذا هو الصحيح على ما دل عليه كلام يحيى عليه السلام
في المنتخب له انه اذا اشترى الشي مؤجلا يأخذه معجلا او ما ذكر له
او الصحيح على ما به انه اذا اشتراه معجلا يأخذه
مؤجلا له لا او وهو انما استحقه بالشفعة ينتقل اليه على
الحد الذي انتقل الى المشتري واذا كان مشروطا له
فكذلك استحقاق الشفيع له فوجه القول الاول
البيع الى المشتري الشفيع بحق الشفعة يملكه مسلما
والخيار في التمليك المسلم لا يثبت الا باشتراط دليله

في حق المشتري ° مسئله وان مات المشتري
قبل ان يعلم الشفيع بالبيع كانت الشفعه واجبه له في المبيع
وان كان ورثه المشتري قد اقتسموه نص عليه يحيى بن يحيى
عليهما السلام وهو قول ح وش ما نعرف خلافا في ان موت المشتري
لا يبطل الشفعه وانما الخلاف في موت الشفيع ° والاصل في
ذلك الظواهر الوارده في ايجاب الشفعه ولم يفصل فيها بين
ان يكون المشتري حيا او ميتا ولانها موضوعه لازالة الضرر
عن المالك فوجب ان لا يبطل بموت المشتري كالرد بالعيب
° مسئله وان اقال الشفيع المشتري بع مني هذا الذي
استحق شفعته او هبه لي بطلت شفعته على اصل يحيى عليه
السلام لنصه على ان الشفيع بعد علمه بالبيع اذا لم يطلب
الشفعه بطلت الشفعه شفعته وكذلك قال فيمن يطلب
الشفعه من البايع دون المشتري ومن قال للمشتري بع مني ما لي فيه
شفعه او هبه فانه لم يطلب الشفعه مع علمه باستحقاقها فانه
يجب على اصله ان تبطل الشفعه لاعراضه عن طلبها وهو
قول ش ° وذلك لان الاخذ بحق الشفعه ونحو الشرا
والهبه سواء فيكونا معرضا عن طلبها ومثلها لها ° مسئله
واذا كانت ارض بين رجلين فباع احدهما نصيبه من اجنبي من
غير علم شريكه ثم ان شريكه باع ايضا نصيبه من اجنبي
ثم علم ان شريكه قد كان باعه لم تكن له شفعه °

على المشتري من شريكه ولا لمن ابتاع منه وهو احد
قولي اصحاب ش وعند ح يكون الشريك الذي باع نصيبه
ثانيا على شفعته في البيع الاول الذي قال كان من شريكه
قد ذكره ابو الحسن في المختصر والمسئله مبنيه على ان الشفيع
الذي ملك الشفعه واذا بطلت شفعته هل تبطل شفعته لخروج
ما به ملكها عن ملكه بعد اصحابنا اذا كان قد ملك
الشفعه بما به ملكها سوا خرج عن ملكه بفعله او بفعل
غيره فانه لا يبطل شفعته وانما يبطل اذا خرج ما به ملكها
عن ملكه قبل ان يملك الشفعه وعندنا يبطل شفعته لانا
انه طلب الشفعه في شي لا يملك ما به الشفعه فيه فوجب
ان لا يستحقها كما اذا باع قبل ان يملك الشفعه ولان
موضوع الشفعه الذي لدفع اذا الضرر بالمشاركه في
او المجاوره فاذا باع الشريك نصيبه خرج من ان
يلحق اذا او ضرر بالمشاركه فزال سبب الشفعه فوجب
الا يكون له شفعه ° قلنا ولا لمن ابتاع منه لانه ملك بعد
ما ملك المشتري الاول فلم يكن له عليه شفعه لان الشفعه
لم يدخل عليه في شركته او جواره ° قال الاخوان
فيجب ان يكون للمشتري الاول شفعه على المشتري الثاني
لانه داخل عليه في الشركه كما يكون له شفعه على مشتر
ثالث لو دخل عليه في الشركه والعله دخوله في الشركه
فصل ° ذكر المويد بالله في المسائل

ارض بين نفر مشاعة بيعت الى جنبها ارض او دار فاستشفع
فاستشفع فيها واحد من الشركا ثم وقعت القسمة فيما بينهم
فان لم يحكم للشفيع منهم بشفعته حتى وقعت حصة الشفيع
منهم في جانب لا يلي المبيع انه لا شفعة له بعد ذلك لان
ما به كان يستحق الشفعة قد اخرجه عن ملكه قبل استحقاقها
واستقرارها له وهذا هكذا قيل على مذهب يحيى عليه السلام
لان عنده وان كان لا يبطل اذا مات بعد الطلب فها هنا كان باع
ما يستحق به الشفعة قبل الحكم له والواجب ان يكون ذلك في ملكه
وقت الحكم فيبطل الشفعة عنده ايضا من هذا الوجه فاما ان كان
الحاكم قد حكم قبل ان يجري القسمة فيما بينهم ثبت الشفعة له لانه
كان قد ملكها بالحكم قبل ان تتعين حصته من الشركة في جانب

باب اختلاف الشفيع والمشتري

قال ابو العباس لو ان رجلا اشترى شيئا للغير فيه شفعة واقر بالشرا
ثم عند المطالبة للشفيع بحق الشفعة قال هو لفلان لفلان
الحاضر وصدقه عليه ولم يدفعه فلان كانت عليه تسليم المبيع
بالشفعة وذلك لان اقراره بالشرا سبيله تحقق شفعة الشفيع
فاذا اراد ابطال ذلك بان يقر به للغير لم يجز ذلك على الشفيع
وكان ابو طالب رحمه الله يقول لو اقر به للغير اولا ثم اقر بالشرا
لم يلزمه ذلك كما اذا اقر به بعد الاقرار بالشرى وذلك لانه اذا
اقر قبل الشرا انه لفلان وصدقه عليه فاقراره بعد ذلك بالشرا
لا يصح فلا يكون قبله شفعة الشفيع قال رحمه الله ولو ان

رجلا اشترى ارضا وعلم الشفيع ذلك فلم يطلب الشفعة حتى ثم
طلبها فقال المشتري هو لابني الصغير اشتريتها له او لفلان الكبير بكتابه
الشفيع فيكون المشتري بقية البيع يثبت له الشفعة على مقوله الكبير او على ابي
الصغير يمكنه ان يطلبها فان قامت البينة على انه كان اشتراها لمن اقر به فان
صدقه الشفيع عليه بطلت الشفعة وذلك لانه اذا قال هو لفلان واشتريته
له كان هذا اقرارا بشرا سيدا هو وكيل فيه من طريق الظاهر وللشفيع
حق الشفعة في هذا المبيع واما اذا قامت البينة بانه كان اشتراها
لغيره او صدقه الشفيع عليه بطلت شفعته قال ابو عبد الله وعند
المؤيد بالله اذا ترك الطلب بعد العلم بالبيع بطلت شفعته على اي وجه
كان فانه وهذا اولا لانه ترك طلب الشفعة وهي على الفور فتبطل
واذا ادعى المشتري للشفيع انه اتى بطلب الشفعة فيما سبيل ذلك وانما
انت متراخ فيها فالبينة على الشفيع على اصل يحيى عليه السلام لنصه
على ان البينة للمدعي واليمين على المدعا عليه والمدعى على
الحقيقة فاما هنا هو الشفيع ذكره السيد ابو طالب ومثله ذكر
المؤيد بالله في الشرح في اخر كتاب الشفعة على المذهب وهو
اختياره وهو قول [illegible] البينة على المشتري هذا [illegible]
الاحداث عن ابي يوسف ومحمد قال السيد المؤيد بالله روي عن
محمد انه قال القياس [illegible] والذي [illegible] اصحابنا [illegible]
[illegible] وحكوا عن [illegible] البينة على المشتري
٥ وذلك لان البينة التي [illegible] المشتري [illegible] ان تكون بينة على [illegible]
[illegible] على [illegible] وفلان لا [illegible]
[illegible] الشفيع بينة على دعواه [illegible] المشتري [illegible]
الشفيع والمدعي لانه [illegible] على المشتري [illegible] على الشفيع [illegible]
[illegible] والمشتري [illegible] ان تكون البينة على الشفيع [illegible]

المشتري مسألة قال محمد بن يحيى عليهما السلام إذا ادعى
الشفيع على المشتري أنه زاد في الثمن فعليه البينة وإن لم تكن له بينة استحلف
له المشتري فهو قول ح وش وذلك أن من الزيادة التي لحقها المشتري
بالثمن لا يلزم الشفيع فإذا ادعى على المشتري أنه زاد فيما وقع العقد
عليه فهو بخلاف الظاهر ويريد انتزاع المبيع من يدي المشتري بغير
ما وجبه فصار مدعيا من هذا الوجه فعليه البينة والظاهر مع
المشتري فعليه اليمين ولأنهما اختلفا في صفة العقد والمشتري هو
الذي باشر العقد والقول قوله مع يمينه لأن الظاهر معه من هذا
الوجه مسألة وإذا قال المشتري اشتريت بعشرين دينارا
وقال الشفيع اشتريت بخمسة عشر دينارا فالقول قول المشتري
مع يمينه والبينة على الشفيع على ما نص عليه محمد بن يحيى عليهما
السلام وعلى قياس قول الهادي عليه السلام لأنه نص في غير موضع
على أن البينة على من يدعي خلاف الظاهر واليمين على من معه
الظاهر وهو المشتري إذا كان عقد الشراء ووزن الثمن والظاهر
معه بثبات ملكه ومحمد بن يحيى نص على مثله فيما بعد هذه المسألة
وإليه ذهب المؤيد بالله أخيرا وهو قول ح وش لأن المشتري
قد ملك ما اشتراه وإن كان للشفيع حق الشفعة فله أن يأخذه إذا
وزن له ما أخذه من الثمن فإذا ادعى الشفيع على أن الذي لزمه إخراجه إليه
دون ما ذكره المشتري فعليه البينة والقول قول المشتري فيما يستحق
الشفيع عليه بالبيع فصل واختلفوا إذا أقاما جميعا البينة
فعند المؤيد بالله البينة للشفيع وقال أبو طالب رحمه الله وهو الأولى على أصلنا
وهو قول ح ومحمد وروي عن أبي يوسف وش البينة بينة المشتري
وذلك لأن الشفيع أقام البينة على إقرار المشتري والمشتري

إقامها على إقرار نفسه وكأنه قال وإنه حط منه حق ثبت له عليه
والإقرار عليه أولى من الإقرار له ولأن الشفيع يثبت ببينته حقا
قبل المشتري والمشتري يثبت ببينته حقا فبينة من هو الشفيع
والمدعي على من يثبت الحق أولى إلا أن يقيمه وهذا أجود مسألة
قال محمد بن يحيى عليه السلام فإن قال المشتري اشتريت بعشرين
وقد بعت خمسة عشر ووهب لي البائع خمسة دنانير ولست
أمضي إلا ما اشتريت به فإن قامت له البينة بأن المشتري اشترى بعشرين
دينارا ثم حط البائع منها خمسة بالمماكسة فللشفيع أن يأخذه بخمسة
عشر فإن شهد الشهود بأن المشتري نقد العشرين ثم وهب البائع له
بعد القبض خمسة وجب على الشفيع توفير العشرين قال ط قوله
ثم حط منها خمسة بالمماكسة محمول على أن الثمن إنما استقر على
خمسة عشر لأن الحط يلحق العقد عندنا كالزيادة وقوله فإن
شهد الشهود بأن المشتري نقد العشرين محمول على أن كمال الثمن
الذي وقع العقد انبرم على العشرين وذكر النقد عبارة عن هذا
المعنى قال أبو ع الله والمسألة في نفسها ظاهر لا تحتاج إلى هذا التفسير
قال ط والغرض بهذه المسألة أن يعتبر ما وقع عليه البيع وانبرم فإن كان
انبرامه على خمسة عشر فهي الواجبة وإن انبرم على العشرين ووهب منها
خمسة كان يجب على الشفيع إخراج عشرين لأنها هي الثمن قال ط
وفي هذه يسمع بينة الشفيع والمشتري أيهما أقام البينة على دعواه
قبلت لأن كل واحد منهما مدع من وجه ومدعى عليه من وجه فصل
قال السيد المؤيد بالله في الإفادة من باع شيئا فيه شفعة ثم حال عمره
يطلب شفعته وعند ح وش لم تبطل شفعته قال السيد المؤيد بالله فإن
اشترى ما له فيه شفعة ثم كاله عمر لم تبطل شفعته وهو قول ش

وعند محمد تبطل شفعته وهل في الفرق بينهما وهو ان الوكيل
بالبيع وجب عليه تسليم المبيع وفي تسليمه تسليم الشفعة والوكيل
بالشرا وجب عليه تسليم الثمن وفي تسليمه طلب الشفعة
فصل قال رحمه الله تعالى ومن ادعى شفعة في مبيع ثم ادعاها
بعد ذلك انه ملكه فان طلبه الشفعة يبطل دعواه الملك فان
ادعى الملك اولا ثم رجع عن دعواه ثم ادعى الشفعة بعد ذلك
صحت دعواه في الشفعة فعلى عن الشيخ ابي القسم يجب ان يصح طلب
الشفعة اذا ادعى الملك فيقول انا ادعي الملك ان ثبت والا انا
مطالب بالشفعة ه ما قلناه من قولين في الوجهين جميعا وعند
ج تبطل دعواه في الوجهين جميعا في ادعائه احدهما يبطل
حق ذلك لانه اذا ادعى شفعة في مبيع فقد اقر به للمشتري
فلا تسمع دعواه بعد الاقرار ولا كذلك المسألة الثانية
فان دعواه الملك لا تنافي دعواه الشفعة فان دعواه الشفعة
استجلاب الملك ايضا الا ان في دعواه الاولى يطلب استجلاب
الملك بلا عوض وفي دعواه الثانية يطلب استجلاب
الملك بعوض فصل وان اصر المشتري عن نقد الثمن
او الثمن للبائع او يجعل الخيار له فاختار امضا البيع بطلت شفعته
عند ج وعند س لا تبطل فصل وان حلف الشفيع وكل
بطلب شفعته فقال المشتري للوكيل ان الموكل قد سلم
الشفعة او قصر في طلبها وانا اريد تحليفه فقال ج احلف
للوكيل ولا اوخره لتحليف الموكل ع نقله على الشيخ ابي نصر رحمه
م بالله ومثله مذكور في الواقعات قال ابو يوسف

لا الحكم حتى يحضر الشفيع فيحلف بالله لقد طلبها وما سلمها قال
الشيخ وهاكذا عن يحيى عليه السلام في المسح وما ذكره
صاحب الواقعات لعله وجد نصا في موضع اخر لانه اطلق ولم يعلله
بحرج والله اعلم نقلت من تعليق ابن الفوارس فصل ومن اذا
اشترى نخلا فيها ثمره لم تبلغ فبلغت واستحكمت في يد
المشتري ثم استهلكها فان الشفيع يحاصه بحصة
الثمرة يوم العقد وكذلك لو اشترى ارضا فيها زرع في
بقل ثم استحصد في يد المشتري واستهلكه فانه متى جا
الشفيع فاختار احدهما قوم الزرع عليه يوم العقد وهو
بقل فيحط عن الشفيع حصة الزرع من الثمن عند محمد ذكره
ابو الحسين في المختصر وقيل يعني في المختصر عن محمد ابي بكر انما
اقوم الارض وفيها الزرع واقومها وليس فيها ذلك الزرع فما كان
بين ذلك فهو قيمة الزرع قال وهذا اذا كان المشتري قد
حصد الزرع ثم جا الشفيع قال ولا اقوم الزرع محصودا قال وكذلك
الثمرة فالنخل اقوم النخل فيه الثمرة واقومه وليس فيه الثمرة
ولا اقوم الثمرة مجدودة قال ولو اشترى ارضا فيها زرع
لم يطلع ثم طلع الزرع فحصده المشتري ثم حضر الشفيع فانه
اقوم الارض مبذورة واقومها غير مبذورة فما بين ذلك
ثم اطابهما فمنها من الثمن غير مبذورة وكذلك يجب
ان يكون مذهبنا على هذا التفصيل لان الشفيع يملك بالعقد
البيع يوم العقد فوجب ان تكون القيمة يوم العقد فصل

وفيه قال الشيخ وان احضر الشفيع عند الحاكم في مسجد وله شفيع
او لامنه ودافع المشتري الى الحاكم فان الحاكم يحكم له بالشفعة
ولا يحوج الى حضور من فوقه لانه احضر الاول وطلب الشفعة
فانه يحكم له بها على الاول يسترجع منه [illegible] شفاعة فاذا
كان بعد ذلك نظر فان كان الاول قد اشفع من البيع شيئا
من الثمار والغلة وغيرها فانها كانت حاصلة حال العقد
فانه بحاجته المشتري اذا اشفع منه حاصله الشفيع وان
تجددت بعد العقد كالحادث [illegible] الله [illegible] وجه
وذلك لان الاول قد ملكه بحكم الحاكم له به فان كان مثله
يوجب ان يكون حكمه مع من هو اولى لا يحكم الشفيع مع المشتري
فصل ٥ وفيه قال الشيخ فان زرع المشتري [illegible] بعد
اشتراها ثم قام الشفيع فانه [illegible] الان زرع استحسانا
ولا يحكم له بها الا بعد ذلك فانه يحكم بترك الى دفع الزرع من عيد
اجرة قال الشيخ والاقرب عندنا انه يترك حتى الاجرة
بعد الحكم وهو قول [illegible] وذلك ان الزرع له بهاه والمشتري
[illegible] من [illegible] فوجب ان يترك الى ان يحصد [illegible]
ليكون ذلك دفع ضرر امر الجانبين جميعا فصل وفيه
قال الشيخ اختلفوا فيمن قال اشتريت هذه الدار بالف واحد ما
الشفيع بها ثم اقام البائع البينة انه باعها بالفين [illegible]
بالف آخر فصح ان الشفيع يلزمه زاد الالف الاخر على
المشتري ويرجع المشتري بها عليه ومثله خرج صاحب
الوافي على المذهب وعندنا لا يرجع المشتري بشيء على الشفيع قال الشيخ
وهو الاولى على اصل الهادي عليه السلام وذلك لان المشتري

انما اقر بالف فلا يسلم الشفيع الا ما اقر به واما الزائد عليه فان
المشتري لم يقر به فوجب الا يلزم الشفيع اكثر منه فصل
وفيه وقولهم ان حكم الحاكم ابطل اقراره لا يصح لان حكم الحاكم في
الظاهر لا يكون حكما في الباطن فلم يلزم المشتري سواء ما وقع
عليه العقد والعقد وقع على الف باقراره ولا يلزم الشفيع اكثر
منه فصل وفيه قال الشيخ واختلفوا فيمن اشترى دارا بعرض
وقد استهلك البائع العرض ثم جاء الشفيع واختلفا في قيمة
السلعة [illegible] الشفيع قول صاحبنا السلعة المشتري قال الشيخ
وهذا هو الاقرب على مذهبنا على ما يدل عليه فتاوى
الهادي عليه السلام في مثل ذلك في الضمانات ان البينة على من يدعي
الزيادة ومثله مذكور في الوافي وذلك لان المدعي في
الحقيقة هو المشتري من حيث تدعي الزيادة فوجب ان
تكون البينة عليه فصل وفيه وان اشترى ذمي دارا
بخمر او خنزير وكان شفيعها ذميا اخذها بمثل الخمر وقيمة
الخنزير هكذا ذكر صاحب الوافي تخريجا فان كان
الشفيع مسلما اخذها بقيمة الخمر تخريجا على ما ذكره [illegible]
م بالله في الشرح ان كان الثمن مما يجب قيمته [illegible] قيمته
ذلك وهذه [illegible] وهو قول ح وعند ش لا شفعة
فيه لنا ان الخمر مال لهم كالعصير في حقنا [illegible]
عليهم لزمه الضمان بالاتفاق ان كان المتلف ذميا وان كان
مسلما لم يلزمه عندنا [illegible] ذلك وان المتلف

ابيع منه بلك الجمر ولا على كيهما مات كامثا بها بيعت بها الاسلاع
له نحب منه القيمه فصل وقد ذكر في الجامع الصغير
ثمن اسبعر النصف دات مساعلى قاسم المشتري البايع ثم جا الشفيع
ان ياخذ النصف الذي صات للمشتري او يدع وذكر في الجامع
و المختصر وفي سنوات كانت الشفعة بقضا او غير قضا وروايه
ذلك على بن الجعد عن ابي يوسف عن ابي حنيفة رحمه الله وقد
قال ابو الليث ذكر في المحرر بان هذا اذا لم يكن كذلك اذا كانت
القسمه وقعت بالحكم واما اذا وقعت من غير حكم الحاكم فالشفيع
ان ينقض القسمه ليقسمه ورد بالحيله صلى الله عليه وسلم وهو الذي
تقاسم البايع فيما استحق بالشفعه ان شاء الله وعلى
الصحيح من المذهب ان تكون السنت الذي يستحق بالشفعه في ملكه
ملكه حال الحكم له بها والا لم يحكم له بالشفعه كان شفعة ملك الحكم
تم الجزء الخامس من الكتاب بحمد الله وعونه ويتلوه في الجزء
والله اعلم
باب الاجارات وبلغ نظرا ولعضه
وكتب في صفر سنة خمس عشرة وستمائة والحمد لله وحده
وصلواته على سيدنا محمد النبي وعلى اله